Der Rechtsirrtum im Strafrecht.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde
der Hohen Juristischen Fakultät
der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Heinrich Greulich
aus Hüttenheim (Ufr.)

Approbiert am 4. 3. 1936

1 9 3 7

Buchdruckerei Otto Mauser, Forchheim Ofr.,

1937/41

Dekan: Univ. Professor Dr. Köhler.
Referent: Univ. Professor Dr. Köhler.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Inhaltsverzeichnis.

I. Gibt es einen Rechtsirrtum? 1
II. Die Literatur 6
III. Die Schuld 8
IV. Der Inhalt der Schuld 11
V. Die Norm 25
VI. Das Ich und die Norm 31
A. Normative Tatbestandselemente . . . 39
B. Aeußere Umstände 41
C. Intensität 44
D. Auslegung 45
E. Die Rechtsfahrlässigkeit 47
VII. Auswertung 53

I. Gibt es einen Rechtsirrtum?

Die Schriftsteller, welche diese Frage verneinen oder wenigstens der Abscheidbarkeit des Rechtsirrtums vom Tatirrtum ablehnend gegenüberstehen, sind, wie Weinberg[1] nachweist, alle in der Vorstellung befangen, Rechts- und Tatirrtum seien reziprok, stünden zueinander in Wechselwirkung. Graf zu Dohna[2] und Kohlrausch[3] sind es, die diese Meinung hauptsächlich vertreten. Nun ist es richtig, daß, wie Weinberg hervorhebt, der Begriff der Wechselseitigkeit keine logische Figur ist, die darauf hindeutete, daß zwei Begriffe nicht voneinander geschieden und in Beziehung zueinander gesetzt werden könnten[4]. Anderseits aber zeigt Weinbergs Erörterung des Problems, daß er in seiner Scheidung des Rechtsirrtums vom Tatirrtum von einem „Veränderten Bild des Strafrechts" glaubt ausgehen zu müssen[5]. Er lehnt den Begriff der Norm, der für Dohna und Kohlrausch ein selbstverständliches Requisit strafrechtlichen Denkens ist, als falsch und überflüssig ab. Das Strafrecht ist ihm nicht ein System von Normen, sondern von Sanktionen[6]. Die Funktion des Verbietens der Handlungen, welche mit den Sanktionen belegt sind, überläßt Weinberg dem „ethischen Gefühl der Staatsbürger"[7].

Aber auch für den, der die Existenz von Normen nicht in Abrede stellt, besteht kein Grund, auf die Möglichkeit einer Scheidung von Rechts- und Tatirrtum zu verzichten.

Das tatsächliche gehört der Welt der uns umgebenden Erscheinungen an. Den meisten Begriffen der Tatbestände liegen Gegebenheiten zu Grunde, welche unseren Organen Sinnesdata vermitteln, also durch rein sinnliche Vorgänge wahrgenommen werden können[8]. Soweit in den Tatbeständen der Strafgesetze Dinge der Körperwelt genannt sind, trifft dies sicherlich zu. Gebäude, Menschen[9], Tiere[10] sind solche Gegebenheiten.

1) Der Verbotsirrtum, 15.
2) Recht und Irrtum, 25, 26.
3) Irrtum und Schuldbegriff, 165.
4) Weinberg, a. a. O., 16.
5) Weinberg, a. a. O., 133 ff.
6) Weinberg, a. a. O., 136.
7) Weinberg, a. a. O., 133.
8) cf. Drost, Das Ermessen des Strafrichters, 17.
9) §§ 306, 211 R. St. G. B.
10) Tierschutzgesetz vom 24. 11. 33, R. G. Bl. I/987.

Freilich gilt das nicht für alle in den Strafgesetzen vorkommenden Begriffe. So können oft Eigenschaften von dort genannten Gegebenheiten[11] nicht sinnlich wahrgenommen werden. Das Wahrnehmbare ist kein Begriff, der zu dem des Rechtlichen in ein Verhältnis gesetzt werden kann. Denn das Tatsächliche wird nicht damit, daß es nicht sinnlich wahrnehmbar ist, zum Rechtlichen. Eine solche Scheidung der Gegebenheiten in wahrnehmbare und sinnlich nicht wahrnehmbare bietet also keinen brauchbaren Anhaltspunkt für die Beantwortung der Frage, ob ein Wissen um eine Gegebenheit Rechts- oder Tatsachenwissen, ein Irren um sie Rechts- oder Tatirrtum ist.

Der Gegensatz des tatsächlichen ist das Nichttatsächliche, das Geistige. Das Recht gehört der Welt des Nicht-tatsächlichen, Geistigen an[12]. Begriffe, die ihr Substrat in der Welt des Tatsächlichen haben, lassen sich scheiden von solchen, welchen Gebilde geistiger Art entsprechen. Da Rechtliches und Tatsächliches wegen ihrer Zugehörigkeit zu zwei so verschiedenen Welten sich reinlich voneinander scheiden lassen, muß es auch möglich sein, ein Wissen um beide Gegebenheiten, Rechtliches und Tatsächliches, voneinander zu trennen. Denn den Begriffen der strafrechtlichen Tatbestände entsprechen Gegebenheiten tatsächlicher Art, ob sie nun sinnlich wahrnehmbar sind oder nicht. Sie gehören eine anderen Welt an als die Normen, welche sich mit ihnen beschäftigen. Noch in einer anderen Beziehung zeigt sich, daß der Unterschied zwischen sinnlich wahrnehmbaren und nicht wahrnehmbaren Gegebenheiten, welche den in den Strafgesetzen verwendeten Begriffen entsprechen, nicht geeignet ist, als Grundlage einer Scheidung von Rechts- und Tatirrtum zu dienen. Auch die Gegebenheiten, welche nicht mit den Sinneswerkzeugen „bemerkt" werden können, fallen nicht mit den Normen zusammen, welche sie schützen wollen. Der Unterschied zwischen ihnen und den Begriffen, denen mittels Sinneswahrnehmung zugängliche Erscheinungen entsprechen, ist kein grundsätzlicher. Denn das Erkennen eines Gegenstandes, sowohl in seiner tatsächlichen Existenz, als in seiner So-Beschaffenheit, ist ein Vorgang, der wesentlich verschieden ist von der Summe der uns durch die Sinne vermittelten Data. Auch wo in einem gesetzlichen Tatbestand auf Dinge der Körperwelt Bezug genommen wird, erschöpft sich doch die Tatsachenkenntnis sowohl beim Täter als auch beim beurteilenden Richter

11) Z. B. Beamteneigenschaft (§ 311 St. G. B.), Alter (§ 176 St. G. B.), Unbescholtenheit (§ 182).

12) Daß die Rechtssätze und Rechtssetzungsakte wieder Tatsachen sind, ist hier unerheblich.

nicht in dem Aufsichwirkenlassen der von diesen Dingen vermittelten Sinnesdata. Wenn das Tierschutzgesetz den Begriff „Tier" verwendet, so ist die Kenntnis des Tatbestandselementes Tier wesentlich verschieden von der Summe all der durch unsere Sinne wahrnehmbaren Gegebenheiten, welche jenes körperliche Ding vermittelt: Farbe, Wärme, Vierfüssigkeit u. s. w. Es muß sich erst jener eigenartige Vorgang zwischen jenes Ding und unser Ich einschalten, den wir Erkennen nennen und auf den hier nicht eingegangen zu werden braucht.

Es ist deshalb kein Unterschied, ob einem Tatumstand ein Körperding oder eine nur mittels Gedankenvorgängen erfaßbare Gegebenheit entspricht. In beiden Fällen ist die Kenntnis derselben nicht in gleichem Maße verschieden, wie es die Gegebenheiten selbst sind.

Nun verwenden die Tatbestände auch Begriffe, denen nicht bloß rein verstandesmäßig erkennbare Gegebenheiten, sei es sinnlich wahrnehmbarer, sei es nicht wahrnehmbarer Art entsprechen, sondern sie nehmen Bezug auf Größen und Gebiete, die nur wertender Stellungnahme und Werturteilen zugänglich sind. Es sind dies vor allem die von Mezger[13]) herausgestellten und beschriebenen sogenannten „normativen Tatbestandselemente". Mezger selbst gibt in der angegebenen Schrift einen sehr umfassenden Katalog dieser Tatbestandselemente, die er, je nach dem Gebiete, dem sie entstammen, in rechtliche, kulturelle Wertungen und in das Gebiet der quantitativen Abschätzungen aufteilt[14]).

In diesen Fällen mag es auf den ersten Blick scheinen, als handle es sich um Gegebenheiten, die nicht mehr von den Normen abgeschieden werden können, wo also eine falsche Beurteilung des Tatsächlichen wirklich zugleich eine Verkennung des Rechtlichen beinhalte.

Dies trifft aber nicht zu. Denn die Tatsächlichkeit, auch der normativen Tatbestandselemente, ist nicht identisch mit der Norm, die sich in irgend einer Form mit ihnen befaßt. Auch die Fälle der normativen Tatbestandselemente schweben nicht lediglich in ätherischer Unnahbarkeit über der Welt der Tatsachen. Ihnen entsprechen ebenso gut wie den unbestrittenen Fällen rein deskriptiver Tatbestandselemente Gegebenheiten in Zeit und Raum. Sie weisen nur die Besonderheit auf, daß sie nicht auf dem Wege bloß verstandesmäßigen Erkennens restlos begriffen werden. Sondern die

13) Vom Sinn der strafrechtlichen Tatbestände. Festschrift für Ludwig Traeger (1926) 187 ff., cf. insbesondere 218. Mezger, Lehrbuch, 190 ff.

14) a. a. O. 225 ff., 228.

Stellungnahme zu den Gegebenheiten dieser Art verlangt ein Abwägen, Abgrenzen, ein Werten.

Dieses Werten ist freilich auch hier weder mit der Erkenntnis der tatsächlichen Gegebenheiten identisch, ob diese nun durch Sinnesdata wahrnehmbar sind oder ob es sich um Erscheinungen begrifflicher, geistiger Art handelt, noch mit dem Auffassen der Norm, welche eine Beziehung zu diesen Gegebenheiten tatsächlicher oder geistiger Art hat.

Es handelt sich hier immer um Tatbestände, welche sich der rein deskriptiven Umschreibung entziehen und die, um wirklich eine dem Leben gerecht werdende Erfassung zu erfahren, des „ergänzenden Werturteils[15]) durch den Richter bedürfen. In dem ergänzenden Werturteil liegt das normative Element Mezgers. Die Tatbestände mit normativen Tatbestandselementen weisen gegenüber den anderen, sich bloß mit deskriptiven Tatbestandselementen begnügenden Strafnormen die Besonderheit auf, daß zum Erfassen des Schuldsubstrates das reine Erkennen und Einordnen mit dem Verstande nicht zum Ziele führt, sondern daß beim Aufbau des Vorstellungsbildes in der Seele des Täters und des Richters Werturteile ergänzend neben die erkennenden Akte des Verstandes treten müssen. Auch hier fällt also das Erfassen des Tatbestandes oder besser: Der von ihm gemeinten Gegebenheiten nicht mit dem Verstehen der Norm zusammen, welche jene Tatsächlichkeit schützen will. Auch bei den normativen Tatbestandselementen fällt trotz ihres Namens und ihrer Eigenart die Norm nicht mit der diesen Elementen entsprechenden Tatsächlichkeit zusammen. Wenn aber der Gegenstand der Kenntnis ein verschiedener ist, dann ist auch die Kenntnis des Gegenstandes nicht dieselbe. Wer zwei verschiedene Dinge erkennen will oder soll, kann nun eines von beiden erkennen, während das andere seinem Bewußtsein verborgen bleibt. Er kann sich auch von dem einen ein richtiges, von dem anderen hingegen ein falsches Bild machen. Es können außerdem beide Dinge seinem Bewußtsein verborgen bleiben. Schließlich kann er sich auch von beiden sowohl ein zutreffendes als auch ein falsches Bild machen.

Der Umstand, daß ein Verkennen oder Nichtkennen beider Gegenstände möglich ist und auch vorkommt, beweißt jedoch nicht, daß die Nichterkenntnis oder das falsche Kennen beider Gegenstände ein einziges Verkennen oder Nichterkennen war. Es ist nur ein zeitliches, nicht aber ein sachliches Zusammenfallen beider Irrtümer.

---

15) Mezger, Vom Sinn, 225.

Auf die Frage des Grund- und Folgeirrtums und des gegenseitigen Sich-Bedingens beider soll und kann hier noch nicht eingegangen werden. Es genügt, daß gezeigt werden konnte, daß bei allen Tatbestandselementen eine Scheidung der Tatsachen- und der Normkenntnis möglich ist. Die Beobachtung, daß in einem Falle den Begriffen der Tatbestände sinnlich wahrnehmbare, körperliche Gegenstände entsprechen, im anderen aber das Substrat der Tatbestandselemente nur denkend begriffen werden kann und daß schließlich andere Gegebenheiten, welche den Merkmalen der Tatbestände entsprechen, nur durch eine wertende Stellungnahme eingeordnet zu werden vermögen, ist nicht geeignet, uns eine Folgerung aufzunötigen, wonach die Kenntnis des Tatsächlichen mit der des Rechtlichen, welches jenes zum Gegenstande hat, zusammenfiele. In jedem Falle sind die Normen verschieden von den Gegebenheiten, welche sie schützen wollen. Die geistige Beziehung zu diesen wesensverschiedenen Dingen — sei es nun Kenntnis oder Irrtum — ist somit ebenfalls nicht identisch. Sondern die Kenntnis der Norm läßt sich jeweils von der Kenntnis der ihr entsprechenden Tatsächlichkeit trennen.

II. Die Literatur.

Bei der unübersehbaren Zahl von Schriftstellern, welche die Lehrmeinungen über den Rechtsirrtum, insbesondere auch die vielumstrittene Rechtsprechung des Reichsgerichts zur Darstellung brachten, würde eine Aufzählung und Wiedergabe der verschiedenen Ansichten einem Abschreiben von schon oft und auf bessere Weise Gesagtem gleichkommen. Es genügt, festzustellen, daß sich in der Frage nach der Beachtlichkeit des Rechtsirrtums, wie in anderen Fragen des Strafrechts, zwei Meinungen gegenüberstehen, eine objektive und eine subjektive.

Das Vertreten der einen oder der anderen Theorie hängt ab von der Vorstellung, welche die Schriftsteller von dem Wesen der Rechtsordnung und von dem Verhältnis der Menschen zu ihr haben. Für Klee[1], den schroffensten Objektivisten, ist das Recht das Übermächtige, Gigantische, welches dem Individuum absolut gegenübersteht, dieses ganz ohne Rücksicht auf seine Stellungnahme zu ihm beurteilt, es gegebenenfalls auch zermalt: selbst wenn es im besten Glauben gehandelt hatte[2]. Er will die Bedeutung des Willens zurückdämmen, ja ganz ausschalten[3].

Die beiden anderen Vertreter der objektiven Irrtumslehre, Merkel und v. Bar, versuchen die Frage nach der Beachtlichkeit der Normunkenntnis abzutun, indem Adolf Merkel[4] auf die vorstrafrechtliche Strafwürdigkeit der Delikte hinweist[5], die unabhängig von den von außen kommenden Beifall und von dem Wissen um eine solche Billigung oder Mißbilligung bestehe. Von Bar[6] hingegen meint, daß gerade derjenige, der die Verbotenheit eines Handelns nicht kennt, damit zeige, wie strafwürdig er sei[7]. Andere Schriftsteller, die die Grundlage ihres objektiven Standpunktes nicht in der gleichen Weise wie die drei genannten theoretisch begründen, aber in irgend einer Form doch auf jenen fußen, sind: Schwarz[8], Lucas[9], Kohler[10]

1) Zur Lehre vom strafrechtlichen Vorsatz.
2) a. a. O., 52.
3) a. a. O., 82.
4) Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 1. Aufl. 1889.
5) a. a. O., 69.
6) Gesetz und Schuld, 2. Bd.
7) a. a. O., 392.
8) Strafgesetzbuch, § 59, Nr. 7c.
9) D. J. Z. 1914, Sp. 249 ff.
10) Leitfaden, 56.

und die bei Weinberg[11] zitierten. Es ist jedoch unzutreffend, wenn Weinberg Goldschmidt den Objektivisten zuzählt. In „normativer Schuldbegriff"[12] stellt er die Pflichtnorm neben die Rechtsnorm[13] und sieht in dem „tadelnswerten Sich-Nichtmotivierenlassen des Willens durch die Pflichtvorstellung" geradezu das Wesen der Schuld. Weinberg rechnet Frank zu den Objektivisten. Aber wohl zu Unrecht. Wenn er auch das „hätte bekannt sein müssen"[14] zur Vorwerfbarkeit genügen läßt, so geht es doch wohl zu weit, ihn in einem Atemzug mit den extremen und, man möchte fast sagen, rücksichtslosen Schriftstellern wie Klee und Adolf Merkel zu nennen. Das gleiche gilt auch von den bei Frank § 59 Anm. III genannten, denen noch Robert von Hippel[15] beizufügen wäre. Sie alle tragen, wie Max Ernst Mayer[16] scharfsinnig bemerkte, durch ihr Abstellen der Frage nach der Beachtlichkeit eines Rechtsirrtums auf die Möglichkeit der Rechtskenntnis in den Vorsatzbegriff ein Fahrlässigkeitselement hinein.

Dieser Gruppe stehen die „Subjektivisten" gegenüber, welche zum Vorsatz eine durch den Täter vorgenommene Bewertung der Tat fordern. Die verlangen entweder ein Wissen des Täters darum, daß er ein „Rechtsgut" verletze[17], oder daß er um die Sozialschädlichkeit seiner Tat wisse[18]. Alle subjektiven Auffassungen, ob sie nun im Delikt eine Auflehnung gegen die Norm[19], gegen den staatlichen Willen[20] oder gegen das Recht[21] sehen, gründen in dem Bestreben, den Täter der Strafe zu entziehen, wenn er keine innere Beziehung zu dem Schlechten hatte, das er herbeiführte[22].

---

11) Weinberg, a. a. O., 28.
12) Frank-Festgabe 1. Bd., 32 ff.
13) cf. insbes. 442.
14) Frank Str. G. B. Anm. III zu § 59.
15) Lehrbuch des Strafrechts, 140, Strafrecht 2. Bd., 341.
16) Z. 32/503 ff.
17) cf. Weinberg, a. a. O., 21, M. E. Mayer, Allgemeiner Teil, 233 ff.
18) Kohlrausch, Reform 1910, I, 214 ff., Hegler, Z. 36, 19 f.
19) Binding, Normen, 2. Bd., 132 ff.
20) Allfeld, Rechtsirrtum, 7.
21) Birkmeyer, „Strafrecht" in seiner Encyklopädie, 1056.
22) s. hiezu auch Beling „Unschuld" 32 ff., Lehre vom Verbrechen, 181, Basedow, die strafrechtliche Verschuldung, 19 ff.

III. Die Schuld.

Die Fragen des Irrtums werden in neuerer Zeit nicht mehr, wie in älteren Darstellungen[1] als ein Teil der Lehre von den Schuldausschließungsgründen behandelt. Sondern man geht von der richtigen Erkenntnis aus, daß der Irrtum nicht eine Seelenlage ist, die eine „an sich" bestehende schuldhafte Einstellung erst wieder aus der Welt schaffte. Infolgedessen wird die Irrtumslehre als „Dolus-Lehre vom negativen Standpunkt aus betrachtet"[2]. Dieser Ausdruck „vom negativen Standpunkt aus", der wohl nur ein rhetorisches Bild ist, weil man doch ein Ding nicht positiv oder negativ betrachten kann, will wohl nur besagen, daß die Irrtumslehre nur das aufzeigt, was die Schuld gar nicht erst entstehen läßt. Der Irrtum bezeichnet also eine Bewußtseinslage, bei deren Vorliegen in der Seele des Täters das, was wir Schuld[3] zu nennen gewohnt sind, gar nicht aufkommt.

Eine Schuldlehre vom negativen Standpunkt aus allein aufzuzeigen, ist wohl nicht möglich. Denn ein Begriff läßt sich nicht dadurch beschreiben, daß man all das aufzählt, was er nicht ist. Die Urteile, welche rechtliche Begriffe erörtern, sind analytische Urteile. Ein analytisches Urteil kann nun sehr wohl die Form annehmen: A ist nicht B. Da aber durch die Aussage: A ist nicht B, C, . . . immer nur ein kleiner Kreis von nicht seienden Beziehungen umschrieben werden kann, umgekehrt die mögliche Zuordnung einer Eigenschaft zu einem Subjekt X völlig offen bleibt, es indessen gerade auf diese Zuordnung ankommt, kann keine Schuldlehre auf die positive Beschreibung der sie bildenden Elemente verzichten. Es ist daher nötig, mit ein paar Worten auf die Merkmale einzugehen, welche das Wesen der Schuld gerade unter dem Gesichtspunkt der Rechtskenntnis ausmachen, bevor der Rechtsirrtum selbst behandelt werden kann.

Rein formal läßt sich die Schuld als ein Seelenzustand bezeichnen, der vorliegen muß, damit der Täter bestraft werden kann.

1) M. E. Meyer, Allg. Teil, 314, v. Bar, Gesetz und Schuld, 2. Bd. 661 ff.

2) Frank, Strafgesetzbuch, § 59 Anm. VII, Mezger, Lehrbuch 306, ebenso Köhler, Lehrbuch 289, den Mezger a. a. O. zu den Schriftstellern zählt, welche die Irrtumslehre selbständig neben die Schuldlehre stellen. Köhler wählt aber die getrennte Behandlung nur aus Zweckmäßigkeitsgründen um die Irrtumslehre plastischer hervortreten zu lassen.

3) Unter Schuld ist hier Vorsatz verstanden.

Die Strafe wird nun keinesfalls wegen eines Verdienstes über den Täter verhängt. Dies läßt sich wohl allgemeingültig sagen. Sondern die Strafe soll nur den treffen, der „ihrer wert", der Wertschätzung seiner Umwelt aber „unwert" ist. Die primitiven Rechte begnügen sich, um ein solches Unwerturteil über den Täter auszusprechen und um die Straffolgen über ihn zu verhängen, schon damit, daß der Handelnde bloß den Zustand herbeigeführt hatte, welcher vermieden werden sollte.

Die modernen Strafrechte[4] begnügen sich nicht damit, einen bestimmten äußeren Zustand zu konstatieren, mit dessen Vorliegen sie die Strafe auf den Verursacher herabsenken. Sondern sie verlangen dazu in der Täterseele jenen eigenartigen Zustand, welchen wir Schuld nennen und an den sie dann den Vorwurf knüpfen, welchen wir ebenfalls mit dem Namen Schuld bezeichnen. Damit zeigt sich, daß unser Sprachgebrauch nicht eindeutig ist, sondern daß unter dem gleichen Worte „Schuld" zweierlei verstanden wird: ein Begriff der Seinswelt, das seelische Verhalten des Täters und ein Begriff der Wertwelt, das Unwerturteil über jenen seelischen Zustand.[5]

Freilich sind die beiden Bedeutungen des Wortes Schuld nicht voneinander zu trennen. Die Schuld als Seelenzustand kann nicht gedacht werden, ohne die Schuld als Bewertung von Gegebenheiten[6]. Radbruchs[6] viel erörterter Versuch, im Vorsatz bloß „Wille oder Voraussicht, also einen wirklichen psychischen Zustand"[7] zu sehen, entsprang wohl dem Bestreben, den Vorsatzbegriff in völliger Reinheit, losgelöst von allen Merkmalen einer strafbaren Handlung zu gewinnen. Dabei kam er freilich auf einen ganz farblosen Schuldbegriff, von dem so viel abgezogen war, daß er ganz inhaltlos übrig blieb. Den Vorsatz, als Wollen und Voraussehen ist nicht Schuld, solange nichts darüber ausgesagt wird, was vorausgesehen und gewollt wird. Ja, es kann die Frage aufgeworfen werden, ob nicht Radbruchs Wollen und Voraussicht überhaupt eine unvollständige und daher unbrauchbare Umschreibung des Begriffes Schuld ist. Denn es gibt kein Seelenvermögen, das bloßes Wissen oder reines Wollen wäre. „Wenn der Mensch will, so will er etwas: sein Willensakt ist allemal auf einen Gegenstand gerichtet und läßt sich nur in Beziehung auf einen solchen denken."[8] Den beiden seelischen Verhaltensweisen, welche Radbruch Wollen und Voraussehen nennt,

4) Merkel u. Klee gehen wohl bewußt auf einen ähnlich rigorosen Standpunkt zurück, wie er auch den primitiven Rechten eigentümlich ist.

5) Mezger, Lehrbuch, 248.

6) Z. 24/333 ff. über den Schuldbegriff.

7) a. a. O. 345. Siehe dazu Mezger, Lehrbuch, 250 u. die dort Genannten.

8) Schopenhauer, Die beiden Grundprobleme der Ethik, 14.

ist also eigentümlich, daß sie auf ein Objekt ausgerichtet sein müssen. Ohne diese Ausgerichtetheit sind sie farblos und jeder wertenden Betrachtung gegenüber unzugänglich, im eigentlichsten Sinne indifferent. Wollen und Voraussehen bieten deshalb keinen Bezugspunkt für ein, wie immer geartetes, Werturteil. Wir können uns einen Menschen denken, der mit Energie förmlich geladen ist. Aber wir werden, solange er diese seine Kräfte noch in keine Richtung gebracht hat, mit ihm wirklich „nichts anzufangen wissen". Wir können uns zwar denken, daß in ihm potentiell sehr viel Gutes, aber ebenso viel Schlechtes liegt, daß es mithin noch ganz bei ihm und im Schoß der Zeit liegt, in welche Richtung er diese seine Kräfte lenken wird. Es zeigt sich demnach, daß der Wille des Menschen, diese aus dem tiefsten Inneren seiner Seele hervorbrechende Kraft erst dann eine „Farbe", einen Ansatzpunkt für ein Werturteil bekommt, wenn er sich auf einen außerhalb seiner selbst liegenden Gegenstand ausgerichtet, diesen zum Ziel erkoren hat[9]). So ist mit der Frage nach dem Wert des Bezugspunktes des Willens, welcher sachlich mit seinem Inhalte zusammenfällt, auch die andere entschieden, welcher Wert oder Unwert diesem Willen zukomme: Wer etwas Gutes will, hat einen guten Willen, wer ein böses Ziel verfolgt, hat einen schlechten Willen.

Die Bezugspunkte des Willens sind der materielle Inhalt des Willens im Täter. Ihre Beschaffenheit zu klären, muß daher der nächste Schritt sein, wenn es gilt, die Fälle zu erfassen, in denen der Willensakt vorwerfbar, schuldhaft oder schuldlos ist.

---

9) Exner, Fahrlässigkeit, 54 „Die einzige Wertungsgrundlage des Willens ist ein Objek.".

IV. Der Inhalt der Schuld.

Das Bestreben, aus den unendlich vielen Gegenständen der seienden und der gedachten Welt die wertvollen von den wertlosen, oder wenigstens wertindifferenten zu scheiden, führte die Schriftsteller, die sich um die Lösung dieses Problems bemühten, die mannigfaltigsten Wege. In vorbildlicher Weise führt Honig[1] den Nachweis, wie die verschiedenen Auffassungen vom Wesen des Rechts auf die Formulierung des Gegenstandes, dessen Verletzung durch den Täter gewollt wird, eingewirkt hat. Während für die naturrechtliche Doktrin das Verbrechen in erster Linie die Verletzung eines subjektiven Rechts des Nebenmenschen war, sodaß man nur notgedrungen eine andere Gruppe von strafbaren Handlungen anerkannte, die „dieses Merkmal nicht aufweisen"[2], erkannte die historische Schule auf Grund ihres irrational, in einer förmlich göttlichen Sendung verankerten Staatsbildes als Bezugspunkt des verbrecherischen Willens „Verletzungen der göttlich-staatlichen Rechtsordnung selbst"[3]. Der materielle Gehalt des Rechts ist also vom Einzelwesen in die Existenz und in die Sicherheit des Staates hinüberverlegt worden.

Die Hegelsche Schule gelangte schließlich in ihrem Bestreben, Recht und Philosophie als eine Einheit zu begreifen, zu einem rein formalen Verbrechensbegriff: sein materieller Gehalt besteht in dem Bruch des im Staate bestehenden öffentlichen Gesetzes. Dieser ist an und für sich unrecht[4], weil die Verletzung jedes Objektes des Verbrechens nur eine Verletzung eines Teilinhaltes der Rechtsidee selbst darstellt[5]. Die Autoren, die Honig dann unter dem Sammelnamen der „soziologischen Positivisten" zusammenfaßt, erblicken im Recht eine soziologische Erscheinung und die Gegebenheiten, welchen das Recht seinen Schutz angedeihen läßt, sind gleichzeitig die Lebensbedingungen der Gesellschaft[6]. Es ist wohl zutreffend, wenn Honig

1) Honig, Die Einwilligung des Verletzten.
2) a. a. O., 43.
3) a. a. O., 48.
4) Honig, a. a. O., 55.
5) a. a. O., 57.
6) cf. Ihering, Zweck im Recht, 345. Daß der kulturelle Objektivismus Hegels und derer, die auf ihn aufbauten, in dem oft genannten Satze wurzelt: Alles Seiende ist vernünftig, zu einer völligen Hilflosigkeit den Fragen des Wertes gegenüber führen mußte, weil die Gegenstände der uns umgebenden Welt in verwirrender Menge und Ungegliedertheit auf uns einstürmen, hat Mezger in „Sein und Sollen im Recht" 44 ff., insbes. in 46 aufgezeigt.

Binding neben Ihering, den hervorragendsten Vertreter dieser Lehre stellt. Denn er versteht unter dem Rechtsgut auch alles, was „in den Augen des Gesetzgebers als Bedingung gesunden Lebens für diese ⟨sc. die Gesellschaft⟩ von Wert ist"[7]⟩.

Von Bedeutung sind insbesondere die Ansichten von Hertz[8]⟩ und Kessler[9]⟩ über den Inhalt des Vorsatzes, weil an sie in neuerer Zeit Mezger[10]⟩ und Finger[11]⟩ anknüpfen. Beide sehen, wie Ihering, im Recht eine Einrichtung zum Schutz der Interessen der Staatsbürger. Für sie ist aber das Interesse noch „die psychische Beziehung des interessierten Subjekts am Gegenstand des Interesses"[12]⟩. Kessler und Hertz nehmen also das Interesse als eine psychische Realität, die gegeben sein muß, wenn eine Rechtsverletzung vorliegen soll. In diesem strengen Sinne wird der Begriff des Interesses nur mehr von Gareis und von Liszt a. a. O. verwendet. Die anderen Schriftsteller „hypostasieren den Begriff in der Weise, daß die Lebensinteressen als Gegebenheiten aufgefaßt werden, mit denen das Recht rechnet, ohne Rücksicht darauf, ob sie im einzelnen Fall vorhanden sind oder nicht"[13]⟩. Finger spricht von einem „nach Anschauung der Zeit der Entstehung des Gesetzes supponierten Interesse"[14]⟩. In neuerer Zeit hat vor allem Schwinge[15]⟩ den Rechtsgutsbegriff, der nach seiner Meinung aus dem Gesetze gewonnen werden soll, als Mittel zur Auslegung des Gesetzes herausgestellt. Er knüpft bewußt in der Fassung des Rechtsgutsbegriffes an Honig an und ist wie Oetker[16]⟩ bestrebt, ihn von tatsächlichen Vorstellungen abzulösen und ihn auf eine ideelle Grundlage zu stellen. Nicht reale Gegenstände sind ihm Rechtsgüter, sondern Gegenstände der Ideenwelt, die Zwecke der Gesetze fallen mit jenen zusammen[17]⟩. Er nimmt selbst Bezug auf Grünhut Z. 47/76 und 86 und Beling,

7⟩ Binding, Normen I ⟨1916⟩ 351.

8⟩ Das Unrecht und die allgemeinen Lehren des Strafrechts, Bd. I, 1880.

9⟩ Die Einwilligung des Verletzten in ihrer strafrechtlichen Bedeutung, 1884. Kessler und Hertz fußen wieder beide auf Birnbaum „über das Erfordernis einer Rechtsverletzung zum Begriff des Verbrechens" 1834, wo Birnbaum zum ersten Mal den Begriff des Gutes verwendet. Siehe hiezu Honig, a. a. O., 60 ff. und Mezger, Lehrbuch, 200. Weitere Vertreter der Interessentheorie Gareis, Encyklopädie, 14 ff., v. Liszt, Z. 8/137, Pferdsdorf, Einwilligung, 9 ff., Huld von Ferneck, Rechtswidrigkeit, 383, Graf zu Dohna, Rechtswidrigkeit, 15 ff., Adolf Merkel, die Lehre von Verbrechen und Strafe, 5 ff.

10⟩ Mezger, Lehrbuch, 199.

11⟩ Finger, Lehrbuch, 102.

12⟩ Honig, Einwilligung, 67.

13⟩ Honig, Einwilligung, 71.

14⟩ Finger, Lehrbuch, 102.

15⟩ Erich Schwinge, Teleologische Begriffsbildung im Strafrecht, Bonn 1930.

16⟩ Oetker, Juristisches Literaturblatt, Jahrg. 7, S. 12 ff.

17⟩ Schwinge, a. a. O., 32.

Lehre vom Verbrechen, 212 ff., die bei der Erörterung methodischer Fragen zu ähnlichen Ergebnissen kommen.

All diesen Versuchen, den Bezugspunkt des verbrecherischen Willens, also den Inhalt der Schuld aufzuzeigen, ist gemeinsam, daß sie dem Wesen der Objekte der Rechtssätze durch eine genetische Erklärungsweise beizukommen trachten. Bezeichnend für diese Art des Erklärens ist Iherings Weg: Der menschliche Egoismus schaffe sich die Zwecke. Diese wiederum seien die Quellen allen Rechts. Ja, im „Geist des römischen Rechts"[18] zieht er die letzte Konsequenz, indem er das Recht mit den menschlichen Zwecken selbst gleichsetzt; „Rechte sind rechtlich geschützte Interessen"[19]. Aus der Tauglichkeit der Gegenstände für die menschlichen Zwecke ergebe sich erst ihre Gütereigenschaft. Die Einreihung der Gegenstände auf der Stufe der denkbaren Güter hänge wiederum von dem Maße ihrer Tauglichkeit zur Zweckerreichung ab[20].

Ueber die Einseitigkeit eines solchen Vorgehens braucht wohl nichts gesagt zu werden. Es fragt sich jedoch weiter, ob — die Richtigkeit einer solchen Folgerung einmal vorausgesetzt — mit der Einsicht in den Grund einer Erscheinung wirklich etwas über deren Wesen zu erfahren ist[21]. Die Frage ist wohl berechtigt: Sind wahllos alle Zwecke auch schon geeignet, Gegenständen, die zur Erreichung solcher Zwecke tauglich sind, die Eigenschaft von Gütern zu verleihen? Der Zweck heiligt doch die Mittel nicht. Umgekehrt können ja die Zwecke verwerflich sein, auch wenn sie nicht bloß Individualzwecke, sondern solche, die sich die Gemeinschaft zu eigen gemacht hat, sind. Das Gut ist doch logisch etwas anderes, als das Interesse an dem Gute. Selbst wenn man, wie Exner[22] im Wert eines Dinges seine Begehrbarkeit erblickt, so ist diese doch nur eine Eigenschaft des Dinges. Nun geht es aber doch nicht an, die Eigenschaft eines Dinges mit dessen Wesen gleichzusetzen.

Der Weg, den diese Autoren in bewußter Anlehnung und Abhängigkeit von der Rechtsordnung genommen haben, unterscheidet sich wesentlich von dem Bemühen derer, die aus allgemeinen Betrachtungen heraus den Erscheinungen nahezukommen versuchten, die wir als Güter bezeichnen und von denen ein Teil den Inhalt

18) Geist des römischen Rechts, 339.
19) a. a. O.
20) a. a O., 341.
21) Dabei ist aber zu bedenken, daß der hier eingeschlagene Weg immer nur einen von unendlich vielen Gründen aufzuzeigen versucht: das menschliche Interesse.
22) Exner, Fahrlässigkeit, 170.

vorsätzlichen Wollens ausmacht. Ihnen kommt es nicht in erster Linie darauf an, den Gegenstand schuldhaften Wollens zu finden, sondern sie versuchen unabhängig von strafrechtlichen Ueberlegungen das Wesen des Wertvollen herauszuarbeiten.

Kohlrausch[23] läßt die Antwort auf die Frage nach der Richtigkeit eines Sollens abhängen von der Richtigkeit des zu erreichenden Zieles. Nun empfange aber jedes Ziel seine innere Folgerichtigkeit und seinen Wert wiederum von einem dahinterliegenden Ziele. Wer so folgere, müsse schließlich an einen Punkt gelangen, an dem der Verstand kein neues, dahinterliegendes Ziel mehr auffinden könne. Dieses letzte Ziel werde dann durch das menschliche Fühlen gesetzt[24].

Kohlrausch und Schoetensack verzichten also beide auf die verstandesmäßige Erkennbarkeit des Wesens der Werte und Güter. Sie können nur deren Seins- und Geltungsgrund angeben und aussagen, daß dieser in einer bestimmten Lage nicht mehr der erkennende Verstand, sondern das Gefühl ist. Aber sie haben noch den Mut und die Kraft, den Seinsgrund eines solchen letzten Wertes, und damit einen letzten Wert aufzuzeigen und zu suchen. Die Relativisten hingegen gelangen, schon mit Rücksicht auf ihren ganz andersartigen Ausgangspunkt, zu einem fast entgegengesetzten Ergebnis. Die Beobachtung, daß nicht alle Menschen zu wertvollen Begebenheiten die gleiche Stellung einnehmen, veranlaßt sie, auf eine Stellungnahme in Wertfragen überhaupt zu verzichten. Den Glauben an einen Wert und auch den Nachweis für die Existenz eines Wertes schließt eine solche Einstellung nicht aus[25]. Welcher Art jedoch dieser Wert ist, das anzugeben, sei die Wissenschaft außerstande. Sie könne bloß die empirisch als wertvoll und wissenschaftlich als möglicherweise wertbezogen erkannten Ziele förmlich wie eine sehr suplime Ware zum Kaufe anbieten. Zum Maßstabe eigenen Verhaltens werde aber ein so erkannter Wert bloß durch die Selbstbestimmung aus der Tiefe der eigenen Persönlichkeit[26]. Einen Schritt weiter geht Kantorowicz. Nach ihm darf der Wissenschaftler auch nicht als bewußten Akt seiner Persönlichkeit innerhalb der von ihm erkannten möglichen Ziele „Partei ergreifen"[27].

23) Kohlrausch, Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Besonderer Teil, Bd. 3, 129 ff.

24) Der gleiche Grundgedanke kehrt in Schoetensacks Abhandlung (GS. 70/110 ff.) wieder, der aber nicht von der Zweckerkenntnis, sondern von der Zwecksetzung ausgeht. Auch er läßt den letzten Zweck durch das Gefühl bestimmt sein.

25) Siehe Radbruch, Rechtsphilosophie, 40.

26) Radbruch, a. a. O., 24, 10. cf. Albrecht, Das Recht der Revolution, 17 ff.

27) MoKrimPsy VII, 265.

Diesen älteren Fragestellungen ist eigentümlich, daß sie den Wert als Gegebenheit unseres sozialen und rechtlichen Lebens aufsuchen wollen. In neuerer Zeit ist die Fragestellung insofern verändert, als hier der Mensch als ein Wesen aufgefaßt wird, das zu den Gegebenheiten der Güterwelt und des Rechtslebens Stellung nehmen muß.

Isay[28]) fragt, wie sich der Richter bei der Entscheidung eines Rechtsfalles verhalte. In der Entscheidung selbst sieht Isay „die Ordnung des individuellen Falles auf Grund des Rechtsgefühls"[29]). Sie entspringe einem Wollen, „das als Streben auf ein Wertfühlen gegründet ist"[30]). Die Werte aber, welche die Entscheidung realisieren will, seien Nützlichkeit und Gerechtigkeit. Dem Verstande seien diese Werte freilich nicht zugänglich. „Der Vorgang, der einen Wert unmittelbar wahrnimmt, ihn „erschaut", ist ein Fühlen"[31]). Da also die Entscheidung durch die beiden Werte Gerechtigkeit und Nützlichkeit bestimmt werde, könne sie nur vermittelst des Rechtsgefühls getroffen werden. Ersteres sei ein geistiges, letzteres ein vitales Gefühl[32]).

Marschall von Bieberstein lehnt die Zweckmäßigkeitserwägungen ab. Das Urteil werde uns vielmehr durch den „Gott in unserer Brust gewiesen"[33]). Nicht ein Wollen leite und bestimme den Inhalt des Urteils. Dieses werde vielmehr als „unbedingte Wirklichkeit erlebt"[34]).

Rudolf Laun stellt ebenfalls die Frage in den Mittelpunkt seiner Erörterung, wie der Mensch dem Rechtssatze gegenüberstehe. Das Rechte könne nur über die freiwollende Persönlichkeit hinweg verwirklicht werden. Diese müsse das Sollen in einem nicht weiter zerlegbaren Akte erleben. Mit diesem Erlebnis würden die heteronomen Normen des Rechts zum autonomen Sollen des Handelnden[35]).

Wiewohl die genannten Autoren zur Erörterung des Guts- und Wertbegriffes nur zum Teil von Fragen strafrechtlichen Verschuldens her vordrangen, sondern wie Laun, Isay und Marschall von Bieberstein Fragen der allemeinen Rechtslehre, oder wie Erich Schwinge solche methodischer Art behandelten, sind doch ihre Ergebnisse, was die Frage nach dem Rechtsgut betrifft, auch für uns von Belang. Allen Subjektivisten ist eigentümlich, daß sie den Be-

28) Rechtsnorm u. Entscheidung, Berlin 1929.
29) a. a. O. 56.
30) a. a. O. 56.
31) a. a. O. 57.
32) a. a. O. 57.
33) Vom Kampf des Rechts wider die Gesetze, insbesondere 47, 48.
34) a. a. O. 48.
35) Recht und Sittlichkeit.

griff des Wertes, des Wertvollen oder des Gutes von der Stellungnahme des Ich, sei es des urteilenden Richters[36] oder des Rechtsgenossen[37], der bestrebt ist, sein Leben dem Rechte gemäß einzurichten, her aufrollen.

Den gleichen Weg gehen die Psychologen und die Juristen, welche den Schuldbegriff von psychologischen Ueberlegungen her begreifen wollen. Auch für sie steht im Mittelpunkt der Betrachtung die Verhaltensweise des Ich zu einer Gegebenheit. Erst aus der Art des Verhaltens zu dieser schließen sie auf die Eigenschaft des Gegenstandes. Nahezu die ganze ältere Wertlehre[38] ist bemüht, dem Phänomen „Wert" von der Seite des wertenden Subjekts her beizukommen. Von der Verhaltensweise des Ich zu einem Ding wird der Schluß auf eine Eigenschaft jenes Dinges vollzogen. Den gleichen Weg geht Exner: „Eine Gefühlsbeziehung ist der psychologische Tatbestand, der allem Wertschätzen zu Grunde liegt"[39]. Und der Wert eines Dinges besteht ja gerade in seiner Begehrbarkeit.

Auch Heinrich Maier[40] beschreitet den gleichen Weg und sieht im Wert ein Ding, welchem unser Gefühl lustbetont gegenübersteht, welchem wir mit einem Begehren gegenübertreten.

Eine solche Betrachtungsweise unterstellt eine Reihe von Voraussetzungen, die nicht ohne weiteres in jedem Falle gegeben sind. So muß der in all diesen Erörterungen wiederkehrende Begriff des Gefühls klar sein oder es muß mindestens Einigkeit über das Wesen dieses Seelenvermögens herrschen. Ohne daß hier in eine Erörterung dieser Frage eingetreten werden soll, mag bloß darauf hingewiesen werden, wie uneinheitlich das Fühlen, die Grundvoraussetzung alles so verstandenen Wertens und die Stellung des Gefühls zu den Werten bei den genannten Schriftstellern wirklich noch beurteilt wird. Während Mezger dem Gefühl die Eigenschaft eines primären Seelenvermögens überhaupt abspricht[41], sehen Laun, Isay und Marschall von Bieberstein im Fühlen eine oder gar die einzige Quelle des Rechts und aller Rechtswerte[42]. Für Bergbohm[43] und Heinrich Maier[44] ist das Rechtsgefühl hingegen nur das Vermögen

36) Wie Isay.
37) Wie Laun.
38) z. B. Meinung, Psychologisch-ethische Untersuchungen zur Werttheorie, 14 ff., Christian v. Ehrenfels, System der Werttheorie I. allgem. Werttheorie, Psychologie des Begehrens, insbes. 53 ff.
39) Exner, Das Wesen der Fahrlässigkeit, 171. Ebenso Christian von Ehrenfels, Werttheorie u. Ethik, 201.
40) Heinrich Maier, Psychologie d. emotionalen Denkens, 700.
41) Mezger, Der Jurist als Psychologe, GS. 85/362 u. 373.
42) Ebenso Hoche, Das Rechtsgefühl in Justiz und Politik, 44.
43) Bergbohm, Jurisprudenz und Rechtsphilosophie, 465.
44) Heinrich Maier, Psychologie des emotionalen Denkens, 731

einer wertenden Stellungnahme rechtlichen Gegenständen gegenüber. Diese werden also von dem Gefühl bereits vorgefunden, sind nicht erst Schöpfungen des Rechtsgefühls. Endlich mag noch Riezlers Mittelmeinung erwähnt werden, der das Rechtsgefühl in eine Reihe von Arten der Stellungnahme rechtlichen Erscheinungen gegenüber einteilt[45]) und der die Frage nach der Priorität des Rechts oder des Rechtsgefühls für unlösbar erklärt[46]). Beide stehen nach seiner Meinung „vielmehr in Wechselwirkung"[47]).

Demjenigen, der sich bemüht, den Grund der strafrechtlichen Reaktion und des negativen Werturteils über die der Wertung zu Grunde liegende Begebenheit aufzufinden, müssen die angedeuteten Versuche unbefriedigt lassen. Denn, obwohl Binding wirklich zu dem logischen prius der Rechtssätze, den Normen vorgedrungen ist, und M. E. Meyers Bemühungen[48]), das Strafrecht „extern", also in außerrechtlichen Gegebenheiten, eben in seinen Kulturnormen zu verwurzeln, eine Reihe von Fällen klären, kranken diese Lösungen doch daran, daß sie nichts darüber angeben, woher die Normen kommen, welches nun wirklich deren Ausgangspunkte sind.

Soweit aber der Verbrechensbegriff von dem formalen Gesetz losgelöst wurde und der Bezugspunkt, der Inhalt des Täterwillens im Rechtsgut gesehen wurde, wurden keine Aussagen darüber gemacht, worin denn eigentlich das Wesen des Rechtsgutes besteht. Die Schriftsteller aber, die sich bemühen, über das Wesen des Gutes etwas zu sagen, verzichten entweder, wie die Relativisten, überhaupt auf die Möglichkeit einer allgemein gültigen Wertlehre oder sie versuchen, wie die Subjektivisten, zwar etwas über die Verhaltensweise des Ich zur wertvollen Gegebenheit auszusagen, müssen jedoch davon absehen, das Wesen des Wertvollen zu umschreiben.

Mezgers „Kritischer Subjektivismus"[49]) führt, wie unten ausgeführt werden wird, sicherlich die Stellungnahme des Ich zum Wert um einen Schritt weiter. Aber für ihn gilt mutatis mutandis, das zum Subjektivismus bemerkte. In seinem Bestreben, von der Bezogenheit der Werte auf das werdende Subjekt loszukommen, ja sie begrifflich auch von den Körperdingen abzulösen, wollte Rickert[50]) die Werte in einer von ihm aufgestellten Wertwelt begründen, sodaß sie nur zu den realen Dingen hinzutreten, ohne jedoch mit

45) Riezler, Das Rechtsgefühl. Er unterscheidet eine Stellungnahme a) zum geltenden Recht, b) zum gelten sollenden Recht, c) ein Achtung vor dem geltenden Recht.
46) a. a. O. 29 ff.
47) a. a. O. 40.
48) M. E. Mayer, Allgemeiner Teil, 180.
49) Mezger, Sein u. Sollen im Recht, 65 ff.
50) Rickert, System d. Philosophie, Bd. I, 101 ff.

diesen identisch zu sein. Ihren letzteren Seinsgrund aber und „die Wirklichkeiten, mit denen solche Werte (d. h. Werte, für welche der Anspruch auf objektive Geltung erhoben wird) verknüpft sind, finden sich unmittelbar zugänglich nirgends anders als im Wesen der Kultur"[51]). Mit Recht weist Rudolf Thierfelder[52]) auf die Problematik des Kulturbegriffes überhaupt und auf die Vagheit, ja Unbrauchbarkeit, die diesem Kulturbegriff gerade auch bei Rickert anhaftet, hin. Es ist kein Zufall, daß gerade während des Krieges und in den darauf folgenden Jahren ein allgemeines Versagen des Kulturglaubens und der kulturtragenden Kräfte konstatiert wurde, das oft in bodenlosen Skeptizismus, in einem Versagen des Glaubens an die Kultur und die Werte in der Welt überhaupt endigte. Andere, lebens- und kraftvolle Naturen aber suchten verzweifelt nach einem Halt, einem Wert, einer Tunsmöglichkeit, die unter allen Umständen die Gewähr dafür bieten mußte, etwas Endgültiges, letztes zu sein, an dem die geistige und physische Existenz des Einzelmenschen orientiert werden konnte. Hitlers Kampf ist solch ein Ringen um einen letzten Wert, durch den er sein Volk aus der trostlosen inneren und äußeren Lage herausreißen wollte, indem er vor ihm den Begriff der Volksgemeinschaft als eine unbestreitbare Größe aufstellte. Das Wohl des Volkes setzte er allen anderen Strebungen und Meinungen entgegen. Dieses wurde auch zugleich höchster Rechtswert. Auch das Recht steht ihm unter dem Aspekt dieses Höchstwertes: Volksgemeinschaft.

Auch auf anderen Lebensgebieten drängte es die Menschen, einen letzten, unbestreitbaren Wert aufzusuchen. Albert Schweitzer gelangte, indem er ein Tun zu finden trachtete, das unter allen Umständen eine innere Berechtigung in sich trage, dazu, alles lebenerhaltende menschliche Bemühen als einen solchen letzten, wahrhaft unbestreitbaren Wert hinzustellen[53]).

Von besonderer Bedeutung und Klarheit ist der Weg, den William Stern[54]) eingeschlagen hat, um eine letztgültige Aussage über den Wert zu machen. Sein Ausgangspunkt ist die Einsicht, daß der Wert Beziehungscharakter hat, daß ein Ding nicht aus sich selbst Wert besitzt, sondern erst dadurch, daß es zu einem Wertziel in Beziehung gesetzt wird[55]). Da aber ein Ding einem anderen nur dann Wert verleihen kann, wenn es selbst Wert besitzt, muß

51) System d. Philosophie, Bd. I, 320.
52) Rudolf Thierfelder, Normativ und Wert, 109.
53) Albert Schweitzer Kultur und Ethik, 201.
54) Person und Sache (1924).
55) a. a. O. 42.

das Wertziel wiederum auf ein hinter ihm liegendes Wertziel beziehbar sein. Es liegt hier also eine analoge Gedankenreihe vor, wie sie auch bei Kohlrausch und Schoetensack aufgezeigt wurde. Es müßte sich auf diese Weise eine ganze lange Reihe von Werten ergeben, die alle jeweils aufeinander zurückführbar sind. Diese Reihe müsse aber schließlich auch zu einem Schlußpunkt gelangen. Diesen sieht Stern darin, daß auf dieser Welt Gegebenheiten vorkommen, die es nicht mehr nötig haben, weiterhin auf außerhalb ihrer selbst liegende Wertziele zurückgeführt zu werden, weil sie selbst Träger von Werten seien. Die Gegebenheit, die unbestrittenermaßen Selbstwert habe, sei die Person. Dabei versteht Stern unter Person „ein solches existierendes, das trotz der Vielheit der Teile eine reale eigenartige und eigenwertige Einheit bildet, und als solche trotz der Vielheit der Teilfunktionen, eine einheitliche, zielstrebige Selbsttätigkeit vollbringt"[56].

Dieser Einsicht ist unbedingt zu folgen. Das Gleiche gilt von den Strahlwerten, die zwar nicht mit dem Selbstwert der Person identisch sind, sondern entweder bloß Teile des Ich darstellen, oder über die der Selbstwert des Ich seinen Wert ausstrahlt"[57] und von den Dienstwerten, die ihren Wertgehalt daraus herleiten, daß sie für die Person wertvoll sind. Nicht zu folgen vermögen wir Stern, ebenso wie Thierfelder[58] in der Aufstellung seiner Selbstwert-Hierarchie[59], die sich von Atomen über Pflanzen, Menschen und Volk zur Menschheit und schließlich zum All ausweiten. Denn auf diese Weise wird der Person-Begriff, wie Thierfelder richtig ausführt, zu einem inhaltslosen Schemen ausgehöhlt.

Stern's Lehre vom Selbstwert der Person kann auf den ersten Blick Mißtrauen erwecken, als sei es hier darauf abgesehen, dem krassesten Individualismus auf eine scheinbar unanfechtbare Art und Weise zu einem Siege zu verhelfen. Es ist nicht zu leugnen, daß sein Ergebnis in dieser Richtung ausgewertet werden kann. Aber das hängt entscheidend davon ab, wo der Betrachter bei der Erörterung der Stern'schen Lehre stehen bleibt. Stern selbst drängt über diese mögliche Folgerung hinaus und reiht den Selbstwert der Person hinter dem des Volkes und der Familie ein[60]. In vorbildlicher Weise hat Thierfelder im Anschluß an Spranger nachgewiesen, wie der Einzelne eingelagert ist in eine größere Seinsstruktur, das

56) Person und Sache, 65.
57) a. a. O., 44.
58) Thierfelder, Normativ und Wert, 115.
59) Thierfelder, a. a. O., 106 ff
60) Stern, Person und Sache, 106 ff.

Volk[61]). „Wir leben zwar auch unser eigenes Leben, aber in uns lebt auch das Volk, für dessen Seele wir die leiblichen Träger sind"[61]).

Wir folgen also Stern und Thierfelder darin, daß die Person nicht nur fähig ist, Werte zu erkennen und Träger von Werten zu sein, sondern daß sie wirklich selbst einen Wert darstellt, daß mit a. W. die Person und das Volk durch ihr Sein schon Werte sind. Andererseits ist nicht zu leugnen, daß eine Reihe von Dingen, durch ihre Funktion, den Selbstwerten fördernd, ihre Existenz und ihre innere Ausweitung ermöglichen, ihren Wert erlangen. Der Selbstwert, der im Endpunkt der Wertbetrachtung steht, ist also die Person. Die Einzelperson können wir nur als ein Wesen verstehen, welches in die Gegebenheit des Volkes eingelagert ist, welche nur von ihr her Existenz und Wert erhält. In der Erkenntnis dieses Primates der Gemeinschaft vor dem Einzeldasein und in der starken Betonung dieser Erkenntnis liegt der Fortschritt der nationalsozialistischen Weltanschauung gegenüber den Ideologien, die wir mit dem Sammelnamen „liberalistische Weltanschauung" bezeichnen. Während jene im Strafrecht eine Einrichtung zum Schutze des Wertes sah, den sie in den Mittelpunkt ihres rechtlichen Denkens stellte, des Individuums, wird hier in die vorderste Linie alles rechtlichen Denkens die Gemeinschaft gestellt. Der Einzelne wird von jenem höchsten Wert „umschlossen"[62]). Dieses Bild gewinnt Leben, wenn wir uns überlegen, in welcher Form ein Mensch einem anderen Sein verbunden sein kann: Sicher ist, daß der einzelne rein biologisch in der Gemeinschaft wurzelt, aus ihr als ihr Glied Leben und Dasein bekommen hat. Darüber hinaus muß er aber noch eine geistige Bindung an die Volksgemeinschaft haben. Für sie gibt es kein besseres Wort als Treue. Das Auflehnen gegen diese Bindung ist demnach der Treubruch, die schwerste Art des Verbrechens. Treue ist die innerste Verbundenheit eines Seins mit einem anderen Wesen. Sie ist also ein Beziehungsbegriff. Es läßt sich über sie keine Aussage machen, ohne daß die beiden Wesen, welche durch die Treue verbunden sind, aufgezeigt werden. Der die Treue halten soll, ist der Volksgenosse, im Lichte strafrechtlicher Betrachtung, der Treuebrecher, der Täter. Alles Verbrechen läßt sich schließlich auf den Begriff des Treuebruchs zurückdenken. Nun kann aber die Volksgemeinschaft ebenso wie jedes andere soziale Wesen, nicht rein als geistige Erscheinung leben und den Menschen gegenübertreten. Sie

61) Thierfelder, Normativ u. Wert, 123, 124. Siehe hiezu Jung, Rechtsphilosophie, 9 u. Schönfeld, Das Rechtsbewußtsein der Langobarden, 74.

62) Hans Frank, Nationalsozialistische Leitsätze, 11: „Das Volk umschließt Wert und Leben des Einzelnen."

ist nur wahrnehmbar in ihren äußeren Erscheinungsformen. Freilich soll hierdurch nicht der Anschein erweckt werden, als sei die Volksgemeinschaft identisch mit der Summe ihrer Glieder und Einrichtungen. Wie der Mensch nicht die Summe aus körperlichem Dasein und geistigen Fähigkeiten ist, sondern darüber hinaus noch das merkwürdige Einzelwesen „Mensch" ist, so ist die Volksgemeinschaft nicht die Summe einer in Mitteleuropa lebenden Menschengruppe nebst den von ihr geschaffenen staatlichen Einrichtungen. Sondern sie ist darüber hinaus noch jenes nahezu unbeschreibbare Etwas, welches erst dem Gefühl der Treue zugänglich ist. Die Treue zu halten aber, diese innere Bindung setzt mehr voraus, als eine innere Gebundenheit an das Wesen, welchem sie gehalten werden muß. Die „Praxis der Treue" verlangt ein Verhalten zu den Erscheinungsformen der Gemeinschaft, welche auch diese und gerade sie in ihrem Bestande fördert und damit die Grundlage des völkischen Lebens abgibt. Es ist deshalb nicht bloß ein Notbehelf, wenn der Gesetzgeber sich nicht dabei begnügt, schlechthin den Treuebruch zu verbieten, sondern eine Reihe besonderer Tatbestände aufstellt, deren Ziel es zwar letzten Endes ist, die Volksgemeinschaft als Ganzes zu ermöglichen und zu fördern, die aber im einzelnen darauf abzielen, die Werte, in denen sie in die Erscheinung tritt, vor Angriffen zu schützen. Die Schutzobjekte, die sich auf diese Weise aus den gesetzlichen Bestimmungen ableiten lassen, fallen wohl in manchen Fällen sachlich mit den Rechtsgütern zusammen, welche die bisherige Doktrin aufgezeigt hatte. Aber ihre Bewertung leiten sie aus anderen Gegebenheiten ab als jene. Während jene durch ihre Beziehung zum Einzelmenschen bestimmt wurden, ist es hier die Person, welche zum Beziehungspunkte wird. Diese selbst ist, obwohl sie Selbstwert besitzt, doch nur als Glied des größeren Ganzen, des Volkes, zu begreifen. Es ist der Mord also nicht mehr bloß ein Eingriff in das Leben eines der vielen um uns lebenden Menschen, sondern ein Angriff gegen ein Mitglied der Volksgemeinschaft und gegen die Regelung, welche sie zu ihrem Schutz und Bestand getroffen hat, und welche wir mit einem oft gebrauchten Ausdruck Freislers Friedensordnung bezeichnen können. Im Eingriff in die Sphäre des Einzelnen, seines Eigentums oder seiner Freiheit, wird zwar der Selbstwert dieses Einzelmenschen, oder einer der ihn umgebenden Dienstwerte berührt, aber diese Werte stehen doch alle unter dem höheren Aspekt der Volksgemeinschaft. Von ihr her werden sie beleuchtet, erscheinen auf diese Weise „in einem neuen Licht". Es ist deshalb nicht bloß ein Wechsel in der Terminologie, wenn an die Stelle des Wortes Rechtsgut der Ausdruck Wert tritt.

Er bezeichnet auch etwas anderes als jenes. Der Unterschied liegt in der Art der In-Beziehung-Setzung. Während dort der Bezugspunkt des Wertes das Ich als letzte Einheit galt, ist es hier die Volksgemeinschaft. Das bedeutet nicht die Aufhebung des Ich und seine Verflüchtigung zu einem bloßen gewichtlosen Atom der Volksgemeinschaft. Das Ich behält vielmehr gleichwohl seinen Selbstwert, der aber durch seine Gebundenheit an die Volksgemeinschaft auf eine neue, höhere Stufe gestellt wird.

Da die Gesetze nie Selbstzweck waren, sondern in jedem Staatswesen bloß mehr oder minder gelungene Zwangsversuche zum Richtigen[63]) waren, also stets unter dem Gesichtspunkt der Werte standen, deren möglichst ungehemmter und ausgeweiteter Existenz sie dienen mußten, wenn sie wirklich gute Gesetze sein wollten, muß es auch zu allen Zeiten möglich sein, die Werte aufzuzeigen, deren Schutz die Gesetze dienten. Es ist hier nicht der Ort, all die Versuche aufzuzeigen, die gemacht wurden, um die „Rechtsgüter" anzugeben, welche hinter den Normen der Gesetze standen. Es sei nur auf Bindings Katalog verwiesen, der sich vom Staatswohl in einer säuberlichen Abstufung bis hinab zu den Eiern von Federwild erstreckt[64]).

Ohne hier den Versuch unternehmen zu wollen, all die Werte aufzusuchen, die in den Strafgesetzen geschützt sind, soll bloß in ganz losen Linien angedeutet werden, wo vermutlich Selbstwerte und wo Dienst- oder Strahlwerte Gegenstand der Gesetze sind.

Streng genommen hat nur die Person als Ganzes Selbstwert. Diese ist jedoch für den Strafschutz überhaupt nicht zugänglich. Denn selbst wenn sie mit ihrer physischen Existenz gleichzusetzen wäre, bliebe doch zu bedenken, daß nur bei einer verhältnismäßig geringen Zahl von Menschen mit dem Aufhören des Lebens auch wirklich von ihrer Existenz nichts mehr übrig bleibt. Ganz folgerichtig hat deshalb das Strafgesetzbuch auch das Andenken Verstorbener unter seinen Strafschutz gestellt[65]). Mit dem Sein der Person sind zugleich die Werte gegeben, die dem Strafschutze zugänglich sind. Diese Werte können von außen her begriffen und auch angegriffen werden. Das Strafgesetz muß sich damit bescheiden, die Werte aufzuzeigen, in denen die Person denkend und fühlend erfaßt und in welche sie auf die gleiche Weise zerlegt werden kann und welche schließlich auch der gewaltsamen Einwirkung von außen her zugänglich sind.

63) R. Stammler, Zur Lehre vom richtigen Recht, 273.
64) Binding, Normen 1. Bd., 3. Aufl., 346 ff. Hiezu Honig, Einwilligung.
65) § 189 Str. G. B.

Es handelt sich hierbei um das Leben[66] und die körperliche Integrität[67] also um die Grundlagen allen menschlichen Seins überhaupt.

Vielleicht hat die Vergangenheit den Staat in erster Linie als Existenzbedingung des Einzelnen geschützt[68]. Für sie war dann der Staat bloß ein Dienstwert. Oben wurde schon angedeutet, warum er uns auch ein Selbstwert, Person ist. Er ist jedoch hier nicht bloß im Sinne einer rechtlichen Einrichtung, sondern als Ganzheit, auch das Volk umschließend, begriffen. Der Bestand des Volkes und seiner Rasse ist gerade aus dieser Einsicht heraus in den Nürnberger Gesetzen von 1935 unter einen besonderen Schutz gestellt worden. Die Bestimmungen über Hoch- und Landesverrat stehen im Dienste desselben Wertes.

Das Einzeldasein kann sich nur in der Freiheit entwickeln und wir könnten daran denken, sie als eine Gegebenheit, die das Leben und seine innere Ausweitung ermöglicht, unter die Dienstwerte einzureihen. In Wirklichkeit ist aber die Freiheit ein Teil des menschlichen Seins überhaupt Der Mensch ist nur in der Freiheit. Sie ist ein Teil seiner selbst, nicht ist jene bloß eine dienende Verzierung dieses Daseins[69]. Das gleiche gilt von der Ehre. Sie ist so sehr ein Teil der Person und in ihrem Bestand so grundsätzlich mit ihr verbunden, daß gerade sie es ist, die auch über den Tod, also die physische Vernichtung der Existenz hinaus, noch wie ein Schweif des in das All zurückgesunkenen Kometen noch eine Sekunde lang am Himmel des Rechtslebens stehen bleibt. Ehre und Freiheit sind also den Strahlwerten zuzuzählen.

Raub und Erpressung greifen in die Sphäre der menschlichen Freiheit, also eines Strahlwertes ein. Sie sind aber zugleich Vermögensdelikte und verletzen in dieser Eigenschaft einen Dienstwert, das Vermögen der Person. Ein Wert, der geeignet und bestimmt ist, das Leben zu ermöglichen und dem Menschen in der Gestaltung seines Daseins zu dienen, ist das Eigentum.

Gegen dieses gerichtete Handlungen, vor allem also die Vermögensdelikte, wie Diebstahl, Unterschlagung, Betrug, Untreue, Begünstigung, Hehlerei, betrügerischer Bankrott sind Delikte, die gegen Dienstwerte verstoßen. Freilich darf nicht übersehen werden, daß viele von ihnen auch in die Sphäre übergreifen, welche wir als die der Strahlwerte erkannten, weil hier der Einzelmensch oder das Volk auf einem Gebiete angegriffen werden, das jenen nicht so sehr

66) §§ 211–222 Str. G. B.
67) §§ 223–233 Str. G. B.
68) Wir haben diese Frage nicht geprüft.
69) §§ 234–241 Str. G. B.

dienend zur Seite stehen, sondern welches vielmehr dadurch, daß es die Lebenssphäre des Menschen und des Volkes ist, als Ausstrahlung dieser Gegebenheiten angesehen werden muß. Hierher sind die Vermögensdelikte zu zählen, deren Ausführung nicht lediglich die Vermögenslage des anderen berührt, sondern welche die Betätigungsweise der Einzelperson wie des gemeinen Ganzen, des Staates und des Volkes, in seiner ihm entsprechenden Weise stören. Unter dieser „entsprechenden Weise" ist das zu verstehen: Sauberkeit im Geschäftsleben, Ehrenhaftigkeit und Treue der an wichtiger Stelle des Staatslebens Stehenden, also vor allem der Beamten; Achtung vor dem, was wir gemeinhin als öffentliche Ordnung bezeichnen. Deshalb sind die gemeingefährlichen Verbrechen und Vergehen trotz ihrer im wesentlichen auf die Vernichtung von Vermögenswerten — also gegen Dienstwerte — gerichteten Beschaffenheit zugleich auch gegen einen Strahlwert — die öffentliche Sicherheit und Ordnung — gerichtet. Bankrott, Hehlerei, Begünstigung, Urkundenfälschung sowie Betrug und Untreue berühren ebenfalls beide Arten von Werten. Dagegen gehören die Amtsdelikte sowie die feindlichen Handlungen gegen befreundete Staaten und die Verhinderung an der Ausübung staatsbürgerlicher Rechte zu den Delikten, welche ausschließlich gegen Strahlwerte gerichtet sind. Das gleiche gilt von den Verbrechen und Vergehen gegen die öffentliche Ordnung[70].

---

70) Vielleicht hat Schaffstein (Deutsches Strafrecht 97 ff.) Recht, wenn er in der Herausarbeitung des Rechtsgutsbegriffes die Verwirklichung eines Bestrebens sah, welches das ganze Recht in Interessenschutz auflösen wollte (100). Merkwürdig ist jedoch die Entwicklung von Birnbaum bis Schwinge, eine fortschreitende Vergeistigung dieses Begriffes läßt sich nicht verkennen, obwohl Schaffstein (99) zugegeben ist, daß er sich nicht völlig von seinem naturrechtlichen Ausgangspunkte loszulösen vermochte und daß er, um im neuen Strafrecht verwertbar zu sein, eines „Umdenkens" bedarf. (Gemmingen, Deutsches Strafrecht, 35/440). Es hat deshalb nicht bloß eine terminologische, sondern eine sachliche Bedeutung, wenn wir anstelle des bisher gebrauchten Wortes „Rechtsgut" den Ausdruck „Wert" verwenden.

V. Die Norm.

Darüber, daß durch die Erkenntnis des Rechtsgutes als des Gegenstandes des Verbrechens für die Ermittlung des materiellen Gehaltes der Straftat und damit auch für die Auslegung der Rechtssätze ein großer Fortschritt erreicht war, bedarf wohl keiner besonderen Hervorhebung[1]. Aber die Ermittlung des Dinges, dessen Verletzung unter Strafe gestellt ist, ergibt unmittelbar nichts für die Klärung der anderen Frage, auf welche Art und Weise der Täter zu diesem Ding in Beziehung getreten sein muß, damit wirklich der Vorwurf schuldhaften Handelns gegen ihn erhoben werden kann. Denn solange ein Ding einem Ich beziehungslos gegenübersteht, kann diesem Ich nicht ein Vorwurf gemacht werden, wenn es das Ding vernichtet oder verletzt. Man kann hiegegen einwenden, daß die strafrechtliche Doktrin die Auffassung dieser Gegebenheit „Rechtsgut" immer mehr vergeistigt habe und daß Gegenstand der Rechtssätze also nicht Körperdinge, sondern Ideen seien[2]. Aber dieser Einwand ist nicht geeignet, jenes Bedenken zu beseitigen. Denn dadurch, daß der Angriffspunkt einer seelischen Stellungnahme vom tatsächlichen ins Ideelle verlegt wird, ist bestenfalls die Natur des Angriffspunktes aufgehellt. Aber eine bessere Einsicht in das Wesen der Bezugnahme ist damit unmittelbar nicht gewonnen.

Der Betrachtung einer solchen Fragestellung kann man entgegenhalten: Der Schuldvorwurf wird erhoben, weil das Verhalten im Strafgesetzbuch für strafbar erklärt worden war. Daß ein solcher Einwand einen Zirkelschluß enthält, braucht nicht weiter ausgeführt zu werden. Denn gestraft wird ja gerade wegen der Vorwerfbarkeit, also des Schuldhaften im Verhalten. Außerdem ist die Erklärung des Strafgesetzbuchs, ein Verhalten sei strafbar, eine reine Tatsächlichkeit, aus der sich unmittelbar gar nichts über die Frage der Vorwerfbarkeit des verbotenen Verhaltens ergibt. Es ist deshalb kein Wunder, daß immer wieder die Frage gestellt wurde, worin nun eigentlich der Vorwurf wurzele, zu dem wir berechtigt sein müssen, bevor wir ein so schweres Uebel wie die Strafe über einen Menschen verhängen dürfen.

1) Vgl. Schwinge, a. a. O. 31.

2) Oetker, Jur. Literaturblatt, 7. Jahrg., S. 12 ff. S. hiezu Schaffstein, Das Verbrechen eine Rechtsverletzung? Deutsches Strafrecht, 35/97 ff.

Die Einsicht, daß das Strafgesetz als eine Aussage über ein Verhalten und dessen Folge nicht Gegenstand der Schuld sein kann, brachte Binding dazu, den Begriff der Norm einzuführen und sie als den Gegenstand der Schuld zu erklären. Das normwidrige Verhalten wird erst dadurch zum Verbrechen, daß es für strafbar erklärt wird. Das Verbrechen setzt also die Norm logisch voraus[3]. Klee will das Verhältnis, freilich weniger durch logische Folgerungen, als durch entwicklungsgeschichtliche Hypothesen bewogen, gerade umkehren und hält es „für wahrscheinlicher, daß Unrecht die Norm, als daß die Norm das Unrecht geschaffen hat"[4].

In ihrem Bestreben, der Norm eine konkretere, inhaltsvollere, Gestalt zu geben, gingen Thon, Hold von Ferneck und Adolf Merkel dazu über, den täterischen Willen als eine Auflehnung gegen einen Imperativ zu verstehen[5]. Das Fehlerhafte, Vorwerfbare des Täterwillens konnte auf diese Weise wohl erklärt werden. Aber über den Ausgangspunkt des Befehls geben die Genannten keine Auskunft.

M. E. Mayers Bestreben, das Recht im Außerjuristischen zu verwurzeln, ließ ihn im Staate die Institution sehen, welche die allgemeinen Interessen oder die Kulturnormen anerkennt und schützt[6]. Das Verbrechen ist ihm deshalb seinem materiellen Inhalte nach eine Auflehnung gegen die Kulturnormen.

Goldschmidt[7] glaubte die Lücke, welche nach seiner Meinung zwischen der Rechtsnorm als einem Gebot zu äußerem Verhalten und dem Schuldurteil als notwendiger Voraussetzung der Schuld klafft, dadurch schließen zu können, daß er neben die Rechtsnorm die Pflichtnorm stellte[8], „welche dem Einzelnen gebietet, sich durch die rechtlichen Wertvorstellungen motivieren zu lassen". Demgemäß ist ihm die Schuld das „tadelnswerte Sichnichtmotivierenlassen des Wollens durch die Pflichtvorstellung"[9].

Gerade im Gegensatz zu denen, die auf die Norm als den rettenden Pol für die Auffassung des Schuldbegriffs zurückgingen, meinte Heims, durch das Zurückgehen auf die Norm sei das Problem der Schuld seiner Lösung überhaupt nicht näher gebracht wor-

3) Binding, Normen Bd. I (1916), 81 ff., insbes. 83 „Nicht das Strafgesetz, sondern die Norm regelt der Menschen Tun und Treiben."
4) Klee, Zur Lehre vom strafrechtlichen Vorsatz, 10.
5) S. hiezu Sieverts Beiträge zur Lehre von den subjektiven Unrechtselementen, 92.
6) M. E. Mayer, Allgem. Teil, 45.
7) James Goldschmidt, Normativer Schuldbegriff, Frank-Festgabe I, 428 ff.
8) a. a. O. 439.
9) a. a. O. 433, 442.

den. Gegenstand der Schuld sei vielmehr die Rechtsnorm, der Rechtssatz selbst[10]. Aus seiner Grundauffassung des Rechts als Interessenschutz, dessen Ziel die Garantie eines bestimmten Zustandes, nämlich größtmöglicher Interessenbefriedigung sei, entspricht Mezgers Aufteilung der Norm in Bewertungs- und Bestimmungsnormen, wobei jene die logische Voraussetzung dieser sei[11]. Die Normen seien „in begrifflicher Klarheit nur denkbar, nur als unpersönliches Soll"[12].

All diesen Grundlegungen der Schuld in der Norm ist eigentümlich, daß sie darauf verzichteten, diese, welche doch der Angriffspunkt des Täterwillens sein sollten, in Beziehung zu dem Werte zu setzen, zu dessen Schutz sie doch nach allgemeiner Anschauung dient. Soweit wir übersehen, hat bis jetzt nur Thierfelder[13] den Versuch unternommen, die enge Verbundenheit von Rechtsnorm und Rechtswert aufzuzeigen. Seine Verarbeitung der philosophischen Literatur ist so vollständig und folgerichtig, daß dem nichts hinzuzufügen ist, was die Fragestellung klarer und die Folgerung besser dartun könnte. Er zeigt, wie bei Scheler und Nicolai Hartmann[14] die Frage gestellt wird, wie der Wert sich zur Norm verhalte und wie beide die Norm sich aus dem Werte entwickeln lassen. In allem, was wertvoll ist, liege die Tendenz, sein zu sollen. Wenn nun die Wirklichkeit diesem Seinsollen nicht entspricht, so entsteht eine Spannung, welche Hartmann[15] das „aktuelle Seinsollen" nennt. Das Wertvolle kann sich nun in der Welt verwirklichen, indem es durch bloße ontologische Notwendigkeit gesetzt wird. Es kann aber auch über ein menschliches Wesen seinen Weg nehmen, den in ihm liegenden Seinsanspruch an dieses richten. Diesem menschlichen Ich gegenüber nimmt dann der Anspruch des wertvollen die Form eines Tunsollens an. Der Wert wird also für den Menschen eine Aufgabe, die „vermittelnd zwischen dem reinen Wert und die Wirklichkeit, die durch Aufgabeerfüllung sinnvoll gestaltet wird"[16], tritt. Thierfelder ist zuzustimmen, daß im Gebiete des Strafrechts „die Vorzeichen wechseln", indem es sich hier nicht mehr um die Verwirklichung oder um das Setzen von Wertvollem handelt, sondern

10) Heims, Zur Lehre vom Schuldbegriff, Z. 41/91; Z. 47, 106.
11) Mezger, Lehrbuch 199 GS. 89/241.
12) GS. 89/245.
13) Thierfelder, Normativ und Wert, 10 ff.
14) Scheler, Formalismus, 163 ff. Nicolai Hartmann, Ethik, 150 ff.
15) Ethik, 156.
16) Bauch, Wahrheit, Wert u. Wirklichkeit, 471. Vgl. hiezu Lask, Gesammelte Schriften I, 288. „Der Wertbegriff ist das sachliche Prius des Normbegriffes."

hier die Verhinderung von Wertwidrigem in Frage steht. Im Strafrecht handelt es sich demnach um wertvolle Gegebenheiten, welche nicht erst durch das handelnde Subjekt verwirklicht werden sollen, sondern um solche — der Körper- oder der Ideenwelt angehörige — Wirklichkeiten, welche der Täter nicht verletzen soll. Das Seiende — der Wert — tritt also gerade durch seine Eigenschaft, Wert zu sein, mit dem Anspruch auf, in seiner Existenz nicht angegriffen und verletzt zu werden[17]. Die Art und Weise, wie dieser Anspruch erfüllt wird, ist gleichgültig. Umgekehrt ist es aber auch für die Frage, ob dieser Anspruch verletzt wurde, ohne Belang, ob die Verletzung durch ein menschliches Wesen oder durch blinde ontologische Notwendigkeit erfolgte. Auch im letzteren Falle ist ein Wertwidriges geschehen. Die Tatsache, daß ein Mensch von feiger Mörderhand oder vom Blitz erschlagen wurde, bleibt ohne Einfluß auf das Ergebnis, daß ein Wert, ein Menschenleben, in seinem Anspruch auf Existenz, auf Werterhaltung, verletzt wurde. Freilich tritt der Wert der ontologischen Notwendigkeit in anderer Weise gegenüber als dem freihandelnden Menschen. Jene kann eben dank ihrer Beschaffenheit und inneren Determiniertheit nicht anders, denn ihre Richtung auf die Vernichtung oder die Förderung der wertvollen Gegebenheit nehmen. Dem freiwollenden Menschen aber erwächst die Begegnung mit der Norm zur „Aufgabe"[18]; die Norm drängt sich ihm entgegen, will seinen Willen bestimmen, sich dem Werte gemäß zu verhalten. Thierfelder will mit Engisch gegen Mezger den Schuldausspruch von der Mezger'schen Bestimmungsnorm ablösen und in der Bewertungsnorm verwurzeln[19]. Die Schuld und die Strafe seien Begriffe, welche die innere Steigerungsfähigkeit nicht entbehren könnten. Die Bestimmungsnorm aber könne nur entweder befolgt oder verletzt werden. Die Zurückführung eines Steigerungsbegriffes auf einen, der einer Abstufung nicht zugänglich sei, gehe aber nicht an. Es ergebe sich so zwangsläufig die Notwendigkeit, auf einen steigerungsfähigen Begriff zurückzugehen. Dieser sei aber bloß die Bewertungsnorm. Diese Folgerung übersieht aber die enge Verflochtenheit zweier Glieder ihrer Kette: Der Bestimmungsnorm und der Bewertungsnorm. Jene ist nicht bloß in ihrer Existenz durch diese bedingt. Sondern die Bestimmungsnorm empfängt ihre Kraft und ihren Nachdruck aus der Bewertungsnorm. Damit ist die Bestimmungsnorm als ein steigerungsfähiger Begriff verstanden. Dieses Ergebnis steht auch in Einklang mit unserem

17) Wir können diese Norm mit Mezger GS. 89, 240 Bewertungsnorm nennen.

18) Bauch, a. a. O.

19) Thierfelder, Normativ und Wert, 17.

Sprachgebrauch. Dieser kennt „schwere Pflichten" und große „Aufgaben". Nicht jedes Sollen „liegt uns mit gleicher Schwere auf der Seele". Der Zusammenhang zwischen der Schwere einer Pflicht und dem Werte, zu dessen Erhaltung sie dient, ist der denkbar engste. Die Pflichtnorm nimmt eben aus der Stärke der Bewertungsnorm ihre Kraft und ihren Nachdruck. Das Bemühen von Thierfelder, den Schuldvorwurf in engere Beziehung zum Wert, der hinter dem Strafgesetze steht, zu bringen, trifft also mit unserem Ziel, der Beziehung der Täterpsyche zu dem Bezugspunkte der Schuld, dem Wert näher zu kommen, völlig zusammen. Aber es erscheint uns undenkbar, auf das logisch-notwendige Zwischenglied der Bestimmungsnorm zu verzichten. Denn sie ist es, deren der Wert bedarf, um gerade gegenüber freiwollenden Wesen — im Gegensatz zu ontologischen Notwendigkeiten — seinen Seinsanspruch durchzusetzen. Obwohl wir mit Mezgers Auffassung vom Recht als einem Mittel zu „größtmöglicher Befriedigung der größtmöglichsten Zahl von Interessen"[20] nicht übereinstimmen, halten wir es doch für möglich, Berges[21] entgegenzusetzen, daß die Einsicht in das Verhältnis von Bewertungsnorm und Bestimmungsnorm nicht ausschließt, in der Schuld einen Verstoß gegen eine an den Willen des Einzelnen sich richtende Norm, die wir ruhig mit Berges' Pflichtnorm gleichsetzen können, zu sehen. Dadurch, daß im neuen Strafrecht, welches ja Willensstrafrecht ist[22], die „Pflichtvorstellung in den Mittelpunkt des neuen Rechtsdenkens"[23] gerückt ist, ist doch gerade der Weg freigemacht für die Erfassung all derer, die der Pflichtvorstellung zuwidergehandelt haben. Unberührt davon bleibt aber die Notwendigkeit, die Grundlage dieser Pflichtvorstellung aufzusuchen. Diese Grundlage erblicken wir in der Bestimmungsnorm, welche aus der Bewertungsnorm ihre innere Kraft, ihren Nachdruck oder ihre Schwere empfängt. Die Bewertungsnorm geht aus dem eigensten Wesen des Wertes, sein zu wollen und in möglicherweise verwirklichtem Sein zu verharren, hervor.

Oben wurde festgestellt, daß alle Werte auf den Selbstwert der Person zurückführbar sein müssen, daß Person im Sinne des Einzelmenschen und des Volkes verstanden werden muß, sodaß also alle Werte von ihrer Beziehung zum Sein jener beiden Gegeben-

---

20) Mezger, GS. 89/242.

21) August Berges, Pflichtwidrigkeit u. Willensstrafrecht, Deutsches Strafrecht, 34, 239.

22) Freisler (im amtlichen Bericht) Willensstrafrecht, Versuch u. Vollendung, 9 ff., insbes. 13.

23) Nagler, Die Grundlagen der Strafrechtserneuerung. Deutsches Strafrecht, 34, 53.

heiten, Einzelmensch und Volk, abhängen[24]). Da wir den Rechtsgutbegriff ebenso wie den des Wertes nicht im Sinne einer realen körperlichen Gegebenheit auffassen, sondern ihn „hypostasiert" oder als Idee des Dinges verstehen[25]), folgt, daß derjenige, der Leben verletzt, obwohl er sein Tun gegen ein fremdes Einzeldasein richtet, doch einen Wert berührt, dessen Träger er selbst in seinem eigenen Dasein ist. Der Mensch, der also ein Verbrechen begeht, welches sich gegen einen Selbstwert richtet, befindet sich in einer eigenartigen Lage. Die Norm, die den Wert schützen will, welcher durch die beabsichtigte Tat verletzt werden soll, nimmt ihren Ausgangspunkt von dem gleichen Selbst, welches nunmehr zur Vernichtung des Wertes schreitet. Subjekt und Objekt der Norm treffen hier also im Einzeldasein zusammen. Der Ausgangspunkt der Norm ist das Ich und die Norm wendet sich an das gleiche Ich, von ihm Beachtung und ein bestimmtes Verhalten heischend. Welcher Art die Verhaltungsweise solchen Normen gegenüber ist, die aus dem eigenem Ich hervorkommen, soll erst im folgenden Abschnitt geklärt werden. Hier genügt es, festzustellen, daß das Ich gleichzeitig Ausgangspunkt und Adresse der von den Selbstwerten ausgehenden Normen ist.

---

24) Wobei immer zwischen beiden Gegebenheiten dem Volke die Priorität zukommt, der Einzelmensch also nur in seiner seinsmäßigen Bezogenheit auf das Volk begriffen werden kann.

25) Oetker, Jur. Literaturblatt 7. Jahrg., S. 13.

VI. Das Ich und die Norm.

In der Norm haben wir dasjenige Glied kennengelernt, welches zwischen dem Wert und dem Ich steht, welches dem Ich den Geltungs- und Seinsanspruch des Wertes vermittelt. Sie verlangt vom Ich, daß es sein Verhalten so einrichte, daß der Wert unberührt bleibe. Ja, die Norm verlangt darüber hinaus von dem Menschen, daß er sich auch innerlich nicht gegen sie und gegen den Wert, ihren Ausgangspunkt, wende. Sie verlangt also nicht bloß ein äußeres Verhalten, sondern auch ein inneres Sich-nach-der-Norm-richten[1]. Dies gilt in besonderem Maße von unserer Auffassung der Werte, die ihren Ausgangspunkt von der Person, also von Volk und Einzel-Ich nimmt. Die Beantwortung der Frage, welche Stellungnahme der Einzelne zu den Werten hat, wie die Normen, die wir im vorhergehenden Abschnitt besprochen haben, auf die menschliche Psyche treffen, hängt eng mit dem Standpunkt zusammen, welcher bei der Frage nach dem Sein der Werte eingenommen wird. Ohne daß hier die Fragestellung von dieser Seite her in größerer Breite aufgerollt werden soll, mag nur daran erinnert werden, daß für Denjenigen, der den Wert eines Dinges in seiner Begehrbarkeit sieht, der Akt des Wertens eben im Begehren besteht. Sehr deutlich findet sich diese enge Beziehung zwischen Wert und Wertungsakt bei Mezger, der freilich das Wertproblem von der Wollenseite aus aufrollt: „Werte sind dadurch, daß sie gelten und sie gelten dadurch, daß sie gewollt werden"[2]. Auch für Marschall von Bieberstein[3] ist es „der Gott in unserer Brust", die innerste Ueberzeugung, welche sowohl das Recht schafft, als auch uns den Weg zur Erkenntnis des richtigen Rechtes zeigt. Desgleichen wird auch nach Isay[4] die Norm aus der Entscheidung gezogen, die dem Rechtsgefühl entströmt. Dieses wiederum ist es, welches dem Menschen das Richtige, Wertvolle lehrt. Beiden, Isay und Marschall, ist eigentümlich, daß sie das Rechtsgefühl als alleiniges Kriterium bei der Scheidung des rechtlich Wertvollen vom

1) Vgl. Freislers „Vorverlegung des Angriffs gegen den Verbrecher", a. a. O. 20.

2) Mezger, Sein u. Sollen, 19. Trost, Ermessen, 18 „Etwas hat nur Wert, wenn jemand da ist, der es wertet. Was von niemand gewertet wird, hat keinen Wert."

3) Vom Kampf, 33, 45, 47.

4) Rechtsnorm u. Entscheidung, 95.

Unrechten nicht für ausreichend erachten, sie machen förmlich zwei Stockwerke. Im oberen ist es das Rechtsgefühl, welches das Rechte, Richtige schafft und erkennen läßt. Im unteren Stockwerk hingegen, wo es sich nicht um Werte handelt, sondern um Nützlichkeitsentscheidungen, greift die praktische Vernunft Platz[5]. Bei Marschall ist es das Gebiet der „Richtungsnormen", die er zu den „echten Normen" in Gegensatz bringt, bei denen das Rechtsbewußtsein versage, wo also der Verstand eingreifen müsse[6]. Dieser Scheidung[7] hält Laun[8] entgegen, sie sei nicht allgemein gültig. Die Abgrenzung beider Gebiete, der gefühlsmäßigen und der verstandesmäßigen Wertung, hänge wesentlich von der jeweils geltenden Staatsauffassung ab. So stehe z. B. der liberale Staat zur Polizeinorm ganz anders wie der totale Staat. Tatsächlich muß Laun darin recht gegeben werden, daß die Grenzen schwanken, wie ja auch weder Marschall noch Isay eine genaue Abgrenzung aufzeigen. Marschalls Beispiel[9] von den beiden Passanten, welche sich auf dem gleichen schmalen Gehsteig begegnen und denen ihr Rechtsgefühl keine Weisung geben könne, wie sie sich verhalten sollen, ob sie insbesondere nach rechts oder nach links auszuweichen hätten, führt uns in das Straßenverkehrsrecht[10]. Es zeigt sich uns hier gerade, wie auf einem Gebiete, das anscheinend nur einer verstandesmäßigen Regelung durch Richtungsnormen zugänglich ist, die Grenzen außerordentlich schwanken können. Unsere R.Str.V.O. zeigt in ihrer wichtigsten Bestimmung, dem § 25, daß es dem Gesetzgeber wirklich möglich ist, das Verhalten des Verkehrsteilnehmers durch eine Norm zu bestimmen, die nach Form und Inhalt neben die Gesetze treten kann, welche Leben, Gesundheit und Eigentum der Volksgenossen schützen. Hinzu kommt, daß, was Isay freilich selbst zugibt, die Wertschätzung der Güter innerhalb der Volksgemeinschaft nicht für alle Zeiten feststeht, es aber für die Frage des Rechtsirrtums weniger auf das Bestehen der Werte, als auf ihre in den Gesetzen zum Ausdruck gekommene Wertschätzung durch die Volksgemeinschaft ankommt. In jüngster Zeit hat hiezu die Rassengesetzgebung ein bedeutsames Beispiel geliefert. Seit dem Bestehen unseres Volkes ist dessen rassische Reinheit ein Wert ersten

---

5) a. a. O. 120, 121.

6) Marschall, Vom Kampf, 113.

7) Auch die soeben erschienene Abhandlung von Hans Franzen „Gesetz und Richter" (besprochen in der Deutschen Allgem. Zeitung v. 25. 12. 35, Nr. 600 bis 601) hält an dieser Scheidung fest.

8) Recht und Sittlichkeit, 38.

9) Vom Kampf, 113.

10) Welches übrigens auch bei Franzen (vgl. DAZ.) wieder erscheint.

Ranges[11]). Und Jahrhunderte lang zog nicht bloß die Gesellschaft aus dieser Einsicht die Folgerung stärkster Diffamierung rassischer Vermischung. Sondern der rassische Bestand war auch durch staatliche Gesetze geschützt, welche erst mit dem Aufkommen der Ideologie von der Gleichheit aller Menschen fielen[12]). Als die Weltanschauung des Nationalsozialismus wieder die Einsicht von dem Werte der Rasse in genügendem Maße zur allgemeinen Volksanschauung erhoben hatte, war die Zeit für die Nürnberger Gesetze gekommen. Beides findet in ihnen gleichzeitig seinen Ausdruck: die erkenntnismäßige Einsicht vom Wert einer Gegebenheit und die Volksanschauung vom Wert dieses Gegenstandes. Die Kraft guter Gesetze besteht darin, daß sie der klaren Einsicht in den Wert und die Notwendigkeit der durch sie bezweckten Ziele entsprechen, daß sie aber andererseits von dem Gefühl des Volkes von dem Werte dieser Ziele getragen werden.

Die Gesetze sind nicht die in Paragraphen gefaßte Volksanschauung[13]). Wenn sie nichts weiter als das wären, würden sie oft ein trauriges Bild ergeben. Denn die Volksanschauung ist ein schwankendes und wankelmütiges Ding. Sie kann Wandlungen durchmachen, welche von dem im Wesen des Volkes begründeten Gesetzen abweichen. Die im Volke schlummernden Werte und seine Lebensgesetze gelten zwar solange, wie der Bestand des Volkes selbst anhält. Aber auf dem Weg durch seine Geschichte ist es ihm nicht immer vergönnt, nach solchen Gesetzen zu leben, die jene Werte schützen. Nur eine Staatsführung, die wirklich um solche Werte weiß, kann die ihnen förderlichen Gesetze erlassen. Sie würde gewissenlos handeln, wenn sie bloß dem Wollen des Volkes, dessen Fühlen und Streben nachgäbe. Der Begriff der Verantwortung birgt in sich die Pflicht, zu prüfen. Die Ziele, auch wenn sie das Fühlen und Wollen noch so gebieterisch fördern, dürfen vom Gesetzgeber erst dann zu Rechtswerten erhoben werden, wenn sie vor seinem Verstande die Probe bestanden haben: daß sie nämlich die Werte der Gemeinschaft fördern. Dies gilt nicht bloß für die Gesetze, denen Isay und Marschall den Platz in dem oberen Stockwerk — bei den „echten" Rechtsnormen — zuschreiben. Sondern die Werte, welche mit dem Gesetzgebungsakte zu Rechtswerten aufsteigen, müssen ohne Ausnahme vom Gesetz zum Schutz von Volk und Staat bis hinab zur Verordnung über die Hundemarke, wirklich

11) Schröder-Künßberg (1932) Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte, 245.
12) Albert Schweitzer, Kultur und Ethik, 19.
13) Freilich ist es gerade die Kunst des Staatsmannes, der im Volke Verständnis für seine Ziele und die in seinen Gesetzen geschützten Werte erwecken muß, wenn er sein Volk durch eine längere Zeit hindurch führen will.

einem Zwecke, einer Zielsetzung dienen, die auch rein erkenntnismäßig mit dem Selbstwert der Gemeinschaft und ihrer Glieder in Verbindung gebracht werden kann. Derjenige, der zu diesen Werten in irgend einer Form in Beziehung tritt, kann ebenso wie der Gesetzgeber durch rein verstandesmäßige Ueberlegungen dahin gelangen, die Werte zu erkennen. Im Strafrecht interessiert der Mensch, der sich in seinem Tun oder Wollen gegen den Bestand eines Wertes richtet, welchen der Gesetzgeber zu einem Rechtswert gemacht hat. Der Rechtsbrecher kann durch kognitive Ueberlegung zu der Einsicht kommen, daß der Gegenstand seines Tuns oder Wollens einen Wert besitzt und ob es sich um einen Wert von größerem oder kleinerem Ausmaße handelt. Gerade die Betrachtung der Werte vom Ich und vom Volk aus ist einer solchen Einordnung zwanglos zugänglich. Zu dieser Einsicht kann der Rechtsbrecher vor allem auch dadurch kommen, daß er von dem Bestehen eines Rechtssatzes weiß. Denn kein Schluß liegt näher als der: Der Staat hat jenen Gegenstand eben seines Wertes wegen geschützt.

Aber der Wert ist nicht darauf angewiesen, vom Verstande des Menschen jeweils begriffen zu werden, damit der Mensch davon absehe, ihn anzugreifen. Die Norm, welche vom Wert ihren Ausgangspunkt nimmt und den Geltungsanspruch des Wertes an den Menschen heranträgt, wendet sich in erster Linie nicht an den Verstand. Sondern es ist die emotionale Seite der menschlichen Psyche, welche dazu geschaffen ist, die Norm und vor allen Dingen ihr inneres Gewicht zu empfinden.

Obwohl sich die ältere Literatur nicht über das Verhältnis von Wert, Norm und menschlicher Psyche auseinandersetzte, wurde doch dem Gefühl die erste Rolle im Menschen zugebilligt, welche ihn zum Guten bringen oder vom Bösen abhalten sollte. Bei Hagen[14] ist es das Rechtsgefühl, welches im menschlichen Innern den Kampf mit anderen Gefühlen auszufechten habe. Die Schuld wurzle im Gefühl, weil der böse Trieb — jedes Gefühl hat „in einem anderen seinen natürlichen Widerpart"[15] — das Rechtsgefühl überwältigt habe.

Der Wert existiert mit dem Gegebensein von Selbstwerten oder durch seine Bezogenheit auf jene. Die Erkenntnis des Wertes eines Dinges besteht demnach entweder in dessen Einschätzung als Selbstwert oder seiner Bezogenheit auf einen solchen. Damit löst sich die Frage, ob der Täter gerade die rechtliche Bedeutung des Wertes kennen muß oder ob hiezu schon die Kenntnis der Sitten-

14) Der Vorsatz und seine Feststellung, Z. 19, 159 ff.
15) a. a. O. 181.

oder Moralwidrigkeit genügt. Ohne hier auf die Frage der Abgrenzung des Moralischen, Ethischen und Rechtlichen eingehen zu wollen, soll nur hervorgehoben werden, daß, wie Schlegel[16]) hervorhob, zwischen dem Ethischen und dem Rechtlichen die engsten Beziehungen bestehen und daß in der Regel der Verbrecher gegen „beide Normenkomplexe"[17]) der Ethik und des Rechts verstößt, daß vieles Handeln, das bestraft wird, von den Geboten der Ethik verboten und von den Bestimmungen des Rechtes „sanktioniert" wird[18]). Aber wir wollen nicht verkennen, daß vom Verhältnis des Ethischen und des Rechtlichen das oft gebrauchte Bild zweier sich schneidender Kreise zutrifft, daß also nicht alles Ethische rechtlich und nicht alles Rechtliche ethisch ist, daß aber ein breiter Sektor beide Gebiete umfaßt, hier also das Ethische rechtlich ist. Dies sind oft und zutreffende gesagte Dinge. Auch das wurde schon wiederholt ausgeführt, daß der Mensch, an den die Versuchung herantritt, eine wertvolle Gegebenheit zu vernichten oder anzugreifen, dies in aller Regel nicht deswegen unterlassen wird, weil ein rechtliches Verbot besteht, sondern weil die Gebote der Ethik und der Moral dem Streben des Menschen entgegentreten[19]). Der Mensch kann nun in der Tat zu den Werten unter verschiedenen Gesichtspunkten in Beziehung treten und das Urteil, zu dem er hierbei kommt, ist nicht in allen Fällen das gleiche. Wer dem Winterhilfswerk seine Gabe verweigert, wer einem Mädchen die Ehe versprochen hat und es dann doch sitzen läßt, handelt äußerst „unanständig", ohne daß wir finden, er habe schon gegen eine Rechtsnorm verstoßen; ganz zu schweigen davon, daß ihn keine strafrechtlichen Folgen treffen. Ein im Ergebnis und in der Klarheit seiner Begründung hocherfreuliches Urteil des Reichsgerichts zeigt die enge Verflechtung des Rechtlichen mit dem Ethischen, welche dahin führen kann, daß bei nur wenig veränderter Auffassung bestimmter Erscheinungen des sozialen Lebens Gegebenheiten, welche bisher dem Ethischen zugerechnet waren, im Stande sind, in das Gebiet des Rechtlichen hineinzuwachsen[20]). Die Beobachtung, daß das sittlich Gebotene nicht in allen Fällen mit dem Rechtlichen zusammenfällt, hat wohl seinen Grund darin, daß der Staat wohl rechtliche Pflichten aufstellt, daß es aber keine Staatsethik gibt. Die ethischen Anschauungen seiner Bürger wurzeln in

16) Das Unrechtsbewußtsein im strafrechtlichen Schuldbegriff, GS. 91, 230 ff.
17) a. a. O. 249.
18) Weinberg, Verbotsirrtum, 133.
19) Schlegl GS. 91, 237. Köhler GS. 96, 98.
20) Urteil vom 10. Sept. 1935, veröffentlicht in JW. 35/3107. Vater und Tochter gewährten der völlig gelähmten Schwester des Vaters keinerlei Pflege und verursachten so deren Tod. Trotz des Mangels einer formalen Rechtspflicht zum

religiösen und sittlichen Anschauungen, welche durchaus nicht in allen Schichten des Volkes und in allen geographischen Teilen des Landes die gleichen zu sein brauchen, während die rechtlichen Wertschätzungen mit dem Anspruch auf allgemeine Geltung in persönlicher und räumlicher Hinsicht auftreten. Für unsere Auffassung des Verhältnisses der Werte zum Menschen löst sich die Frage, welcher Art das Unrechtsbewußtsein sein mußte, durch unsere Vorstellung vom Wesen ihrer Werte. Es sind nicht starre Regeln, welche dem Menschen gegenübertreten und sein Tun und Lassen förmlich in spanische Stiefeln einschnüren. Sondern der Gegenstand des Verbrechens tritt den Menschen über den Weg der Norm in all seiner Verwobenheit mit dem Sein und Wesen des Volkes und seiner Glieder gegenüber. Diese Verwobenheit mit dem Gedeihen und dem Leben des Volkes und seiner Glieder ist es, welche dem Täter klar geworden sein muß. Dieses Wertbewußtsein kann eminent ethisch sein. Ja, wir stimmen mit Albert Schweitzer[21] völlig darin überein, daß die Achtung vor dem Leben die Grundlage alles Ethischen, das ethische Gefühl per excellence ist. Wir glauben Albert Schweitzer nicht Gewalt anzutun, indem wir seine ethische Forderung nicht bloß dahin verstehen, daß sie auf die Erhaltung der physischen Existenz des Einzelnen geht, sondern im Fördern des Lebens, in seiner höchsten Form, nämlich in seiner völkischen Verbundenheit und Bezogenheit besteht. Das Ethische, so gefaßt, fällt also mit den Zielen des Rechtlichen völlig zusammen. Der Staat ist somit eine ungemein sittliche Einrichtung. Wir glauben also nicht, daß er eine Zusammenfassung ungemein egoistischer Wesen darstellt, deren ganzes Sinnen und Trachten nur auf die Befriedigung eigensüchtiger Triebe gerichtet ist. Sondern er ist ein in Geschichte und Natur gegebene Einheit von Menschen, deren Ziel nicht bloß in der maximalen Befriedigung ihrer Glieder liegt, sondern die auf Verwirklichung des eigenen Seins und der Glieder geht. Das eigene Sein und das des Volkes wird vom Einzelnen nicht bloß als Seiendes, sondern zugleich als Aufgabe im Sinne Bauchs erlebt, welcher er nicht entrinnen kann. Mit dem eigenen Sein ist das Sollen gegeben, welches dem Ich durch die Norm ver-

Handeln wurde dennoch die Tochter wegen fahrlässiger Tötung verurteilt: „Die Forderung, gegenseitig füreinander einzustehen, die die christliche Nächstenliebe im weitesten Bereich, für einen engeren Kreis die Kameradschaft der Frontsoldaten und die nationalsozialistische Forderung zur Opferbereitshaft innerhalb der Volksgemeinschaft, als eine sittliche Pflicht aufstellen, kann zur Rechtspflicht werden für Menschen, die in so enger Lebensgemeinschaft verbunden der Außenwelt gegenüberstehen, wie es z. B. in der Familie oder der häuslichen Gemeinschaft der Fall zu sein pflegt".

21) Kultur und Ethik, 209.

mittelt wird. Dem Ich ist also seine Existenz nicht bloß eine Tatsache, sie wird von ihm zugleich als Aufgabe erlebt, die mit der Existenz gegebenen Gesetze des eigenen Seins zu erfüllen. Dieses Sollen ist nicht wie beim Tier eine ontologische Notwendigkeit. Sondern sie tritt einem freiwollenden Ich gegenüber, welches dieser Norm gehorchen und damit sein eigenes und seines Volkes Ich erfüllen kann, welches aber gerade so gut der Norm entgegen und damit seinen eigenen und des Volkes Gesetzen zuwiderhandeln kann. In diesem nicht der Norm gemäßen Verhalten liegt die Schuld des Menschen. Die Norm ist hier als Bestimmungsnorm aufgefaßt, welche vom Ich entweder verstanden oder „gefühlt", erlebt werden kann.

Die vielen Schuldauffassungen sollen hier nicht erörtert werden. Unter den neueren Monographien ist es besonders Marcetus[22], der sie erschöpfend und übersichtlich dargestellt hat.

Die in allem sich mit der Frage des Rechtsirrtums auseinandersetzenden Entscheidungen des Reichsgerichts zu Grunde gelegte und auch unzähligemale hervorgehobene[23] Scheidung in strafrechtlichen und außerstrafrechtlichen Irrtum ist so treffend und erschöpfend behandelt worden[24], daß dem wohl kaum mehr ein besseres Wort hinzugefügt werden kann. Für unser von den Werten her aufgebautes Schuldbild entscheidet sich die Frage nach der Beachtlichkeit des Tatsächlichen oder des rechtlichen Irrtums wiederum nach unserer Vorstellung vom Verhalten des Einzelnen zu den Werten. Wer über das Tatsächliche seiner vorgesetzten Tat im Unklaren ist, kann auch zum Werte nicht in das rechte Verhältnis kommen. Das Wirksamwerden der von jenen ausgehenden Normen setzt voraus, daß der Mensch vom Träger des Wertes (Handlungsobjekt) das richtige Bild gehabt hat. Freilich darf dabei nicht übersehen werden, daß auch die Gewinnung des richtigen Bildes der tatsächlichen Gegebenheiten, an welchen die Werte haften, nicht förmlich ein erster Akt ist, an welchen sich, durch einen Vorhangschluß abgeteilt, der zweite, die Wertung anschließt. Sondern ein Erfassen unendlich vieler Gegebenheiten ist schon Wertung: Begreifen des Tatsächlichen und des Werthaften durchdringen einander, bedingen sich unendlich oft. Aber das hindert nicht an der Feststellung, daß die Erfassung des Tatsächlichen Voraussetzung seiner richtigen Bewertung ist. Der Täter wird nicht wegen seines tatsächlichen Verhaltens bestraft. Erst in seiner Wertbezogenheit erhält dieses jene Qualität, welche wir

22) Zumutbarkeit, 7 ff.

23) So in letzter Zeit R. G. St. 68, 243.

24) Vgl. statt vieler Köhler „Die Strafbarkeit bei Rechtsirrtum, 31 ff. Lehrbuch 301, Frank Komm. 162, Weinberg, Verbotsirrtum 104 ff.

Vorwerfbarkeit, Schuld nennen. Der Irrtum über Tatsächliches ist also nur deshalb schuldbefreiend, weil er den Weg zu willentlicher Auflehnung gegen den Wert — zur Schuld — versperrt. Der Irrtum über Tatsächliches ist also dem über die Werthaftigkeit gegenüberzustellen. Innerhalb des Werthaften aber bleibt kein Raum mehr für eine Scheidung. Das Recht vertypt eine Reihe von Handlungsweisen, welche die Werte in ihrem Bestande gefährden oder vernichten können. Das Wissen um jene Werte reicht hin, die Vorwerfbarkeit, die Schuld zu begründen. Die Werte haben ihren Seinsgrund weder im Strafrecht noch im außerstrafrechtlichen Rechte. Der Wert ist mit dem Sein der wertvollen Gegebenheit gegeben. Der Täter handelt nicht schuldhaft, wenn er dieser Gegebenheit entgegentritt, ohne ihren Wertcharakter zu kennen, worin diese Unkenntnis ihren Grund hat, ist für die Frage, ob sie besteht, ohne Belang.

Oben wurde bereits gesagt, daß das eigene und das völkische Sein als Ganzes wohl als Wert begriffen werden könne, daß ihr Sein aber in tausend Gegebenheiten erscheint, die ihrerseits Werte sind. Hinzu kommt, die verwirrende Vielgestaltigkeit der Erscheinungsformen, welche die Dinge annehmen können, welche wir Dienstwerte nennen, und der Beziehungen, in welche sie zu den Selbstwerten, dem Ich und dem Volke treten können. Der Unzahl und Vielgestalt der Normen entsprechen die unendlich vielen Abstufungen, welche die Art unserer Stellungnahme zu den Werten erlangen kann.

Es gibt Werte, die sich uns mit unwiderstehlicher Gewalt „auf die Seele legen". Und es gibt Werte, deren Existenz erst nach langem und anstrengendem Nachdenken erfaßt werden kann. Schließlich werden längst nicht alle Werte zu allen Zeiten auf die gleiche Weise und mit gleicher Sicherheit erkannt. Die meisten Werte sind der emotionalen Seite unseres Ich zugänglich, viele aber bedürfen des Verstandes, um begriffen zu werden. Erziehung, Gesetzgebung, politische Zielsetzung vermögen Werte, welche zu Zeiten nur dem Verstande zugänglich waren, in die Sphäre der gefühlsmäßigen Erfaßbarkeit zu rücken. Der Grad der Einschätzung schwankt ebenfalls. Das beweisen am besten die Kriminalstatistiken. Auch bei gleichbleibenden Strafrahmen wechselt die Höhe der durchschnittlich für die Begehung eines Deliktes verhängten Strafe[25]).

25) Vgl. Dahm-Schaffstein, Liberales oder autoritäres Strafrecht? 24. Dabei können freilich noch eine Reihe von Faktoren wechseln, welche die Schwere des verhängten Übels bestimmen. Es bleibt aber immerhin zu bedenken, daß es in allererster Linie der Eindruck von der Höhe des angerichteten Schadens ist, welche in der Allgemeinheit den Wunsch nach Sühne laut werden läßt, auch wenn der Täter noch gar nicht bekannt ist.

Das Gefühl des Menschen ist es, das in der Mehrzahl und in den wichtigsten Fällen strafbaren Handelns dem Täter die Norm zum Bewußtsein bringt[26]. Die Bewußtheit dieses Gefühles ist nicht mit der bewußten Vorstellung von dem Wertgefühl oder von der Bedeutung des Gefühlssubstrates zu verwechseln. Es ist ganz einfach jener Sachverhalt in der Seele des Täters, den wir als Beeindrucktsein durch die Norm bezeichnen können.

A. Normative Tatbestandselemente.

Man kam dem vorher gesagten entgegenhalten, daß eine solche Auffassung vom Wesen der Rechtskenntnis sehr nahe an eine herankomme, welche im Vorsatz lediglich eine Tatsachenkenntnis erblickt. In einer Reihe von Fällen wird dieser Eindruck noch verstärkt. Denn es gibt Gegebenheiten, welche in den Tatbeständen der Strafgesetze genannt und geschützt sind, zu denen nur wertend Stellung genommen werden kann. Ja wir glauben, daß Erik Wolf[27] der Wahrheit sehr nahe ist, daß alle Tatbestandselemente nur wertend begriffen werden können, also normativ sind. Hegler[28] und Mezger[29] haben sich um die Klärung des Begriffes der normativen Tatbestandsmerkmale bemüht. Eichmann[30], der der Frage nach der Beschaffenheit des Vorsatzes bei normativen Tatbestandselementen eine besondere Abhandlung gewidmet hat, befaßt sich nicht mit dem Zusammenhang zwischen der Kenntnis des normativen Tatbestandsmerkmals und der Kenntnis der Rechtswidrigkeit[31]. Mezger verlangt bei den normativen Tatbestandselementen eine Parallelwertung des Tatsächlichen in der Laienphäre[32]. Für Mezger fällt also die Kenntnis der rein tatsächlichen Verhältnisse bei normativem Sachverhalten nicht mit der Kenntnis ihres rechtlichen Wertes zusammen. Die „Bedeutungskenntnis" muß zur Kenntnis des Tatsächlichen hinzukommen. Dies ist wohl zutreffend. Aber wir glauben, daß gerade bei den normativen Tatbestandselementen die Kenntnis des rein Tatsächlichen geeignet ist, dem Täter das Bewußtsein der

26) Damit ist, ohne daß auf den Streit um das Wesen der Gefühle eingegangen werden soll, der Pfändersche Standpunkt zu eigen gemacht, wonach die Empfindung wesentlich bewußte Empfindung ist. Pfänder, Einführung in die Psychologie, 204. S. auch Exner, Fahrlässigkeit, 145 esse est percipi. Dagegen Mezgers Ansicht, daß es auch unbewußte Gefühle gibt. G.S. 85/370.

27) Strafrechtliche Schuldlehre I, 79 A. 7 u. Reichsgerichts-Festgabe V, 55.

28) Hegler, Z. 36/36.

29) Vom Sinn strafrechtlicher Tatbestände, 318 ff.

30) Der Vorsatz bei normativen Tatbestandselementen.

31) a. a. O., 57, 58.

32) Mezger, Lehrbuch S. 328. Hier gibt er eine kurze, aber erschöpfende Übersicht über die Literatur zu dieser Frage. — Weinberg Verbotsirrtum 78 lehnt die Berechtigung des Begriffes der normativen Tatbestandsmerkmale ganz ab.

Norm und damit den Unwert des beabsichtigten Verhaltens zu vermitteln. Besondere Umstände müssen aufgezeigt werden, warum der Täter trotz Kenntnis des normativen Tatumstandes die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens nicht kannte[33]).

Wer vor Gericht falsche Angaben macht und diese beeidigt, kann nicht deswegen schuldlos sein, weil etwa die Eidesbelehrung unterblieben ist und der Täter wirklich glaubhaft versichert, er habe das Verbot des Meineides nicht gekannt. Denn wer etwas Falsches sagt, sei es unter Eideszwang oder ohne ihn, muß sich innerlich gegen den Wahrheitswert auflehnen, kann gar nicht an der Norm, welche das Wahre auf der Welt durchsetzen will, vorbeigehen, ohne daß nicht sein Gefühl für das Wahre, Anständige, gegen das er sich wendet, beeindruckt worden wäre. Ebenso setzt die Mißhandlung i. S. des § 223 Str.G.B. schon rein äußerlich eine derartige mechanische Tätigkeit voraus, welche „entweder das körperliche Wohlbefinden oder die körperliche Unversehrtheit beeinträchtigt"[34]). Wer aber sein Tun gegen die körperliche Integrität richtet, wendet sich gegen einen Wert, den er selbst in seiner Person verwirklicht. Ein solches Vorhaben wird bei normaler geistiger Veranlagung den eigenen, nach körperlicher Unversehrtheit strebenden Willen des Täters veranlassen, ihm das Unwerte seines Planes vor die Seele zu stellen. Die Einsicht in die Tatbestände, welche die Fremdheit einer Sache ausmachen, muß im Täter jenes Gefühl der Achtung hervorrufen, welches ihn von seinem Vorhaben abzuhalten geeignet ist. Diese Ueberlegung ist wohl geeignet, auch die Fälle noch mehr aufzuhellen, die Köhler in GS. 96/93 ff. zu den Sachverhalten rechnet, „denen man eine generelle Eigenschaft zuschreiben darf, daß sie demjenigen abhaltende Motive verschaffen, der vor einem bestimmten Tatentschluß steht und den Sachverhalt kennt". In der Tat enthalten die dort gegebenen Beispiele als normative Tatbestandselemente: Sie behandeln Beleidigung, falsche Anschuldigung, Sittlichkeitsdelikte u. ä.

Ein Tatbestand, der ein normatives Tatbestandselement enthält, ist also generell geeignet, und das Berufen des Täters auf den Rechtsirrtum, auch wenn es noch so glaubhaft erscheint, als ungeeignet zum Schuldausschluß erscheinen zu lassen. Denn der Handelnde muß, wenn er den Sachverhalt richtig erkennt, unter dem Eindruck der Norm stehen, in sich eine Resonanz dieser Norm fühlen, welche wir als Wertung bezeichnen können. Das Eigentümliche der normativen Tatbestandselemente besteht ja gerade

33) Richard Schmitt, Grundriß, 120, Liebmann, Z. 39, 117.
34) Schwarz, Komm. § 223, Anm. 2; s. auch Frank, Komm. § 223, Anm I 1.

darin, daß sie nur durch Werte, also von der emotionalen Seite des Ich aus, erfaßt werden können.

B. Aeußere Umstände.

Bei der Frage nach der Beachtlichkeit eines Rechtsirrtums ist wohl auch von entscheidender Bedeutung, in welchem Umfange die äußeren Umstände im Augenblick der Tat geeignet waren, die wertenden „Saiten" des Ich zum Erklingen zu bringen. Frank[35] hat schon darauf hingewiesen, daß die äußeren Umstände bei der Bemessung der Strafe eine wichtige Rolle spielen, daß sie darüber hinaus auch die Fähigkeit haben müssen, die Schuld ganz auszuschließen. Ausführlicher hat sich vor allem Freudenthal[36] mit der Bedeutung der äußeren Umstände für die Begründetheit des Schuldurteils auseinandergesetzt.

Ganz alltägliche Beobachtungen und die Zeitungsnotizen zeigen uns, daß eine Reihe von Delikten förmlich an bestimmte äußere Umstände gebunden sind. So ereignen sich Sittlichkeitsdelikte, Mord- und Raubfälle fast ausschließlich nachts, kaum am frühen Morgen. Man kann dies dadurch zu erklären suchen, daß die Täter eben jene Zeit wegen der größeren Chance, um zu dieser Zeit nicht entdeckt zu werden, wählen. Aber das genügt doch nur teilweise. Denn in vielen Fällen ist die Nachtzeit für die Begehung schwerer strafbarer Handlungen ungünstiger als der Tag. Häufig wird doch ein Mord gerade dadurch so schnell bemerkt und deshalb sein Urheber entdeckt, weil der Tote nachts daheim zurückerwartet wurde, während bei Verübung der Tat am frühen Morgen das Ausbleiben des Opfers den ganzen Tag über nicht aufgefallen wäre. Der letzte, ausschlaggebende Entschluß zu einer solchen „dunklen Tat" faßt sich ganz einfach nachts viel leichter als im strahlenden Sonnenschein eines hellen Morgens.

Aber auch bei weniger schweren Straftaten läßt sich der Einfluß äußerer Umstände wohl nachweisen. Die seelische Lage ist nicht zu allen Zeiten die gleiche, sie kann nicht bei allen äußeren Verhältnissen gleich gut „in Schwingungen versetzt" werden. In erster Linie sind es physische Zustände, welche die Triebe des Menschen aufzustacheln und zu stärken vermögen. So ist der Hungrige geneigter, ein Eigentumsdelikt zu begehen als der Satte. Der Liebende, der den Nebenbuhler mit dem Gegenstande seiner Neigung an einsamer Stelle im Walde begegnet, wird viel eher geneigt sein, ihn tätlich anzugreifen, als wenn er ihn allein antrifft.

35) Aufbau, 523.
36) Schuld und Vorwurf, 7.

Wer eine größere Menge Alkohol getrunken hat, ist den abhaltenden Regungen, die der Gedanke an Körperverletzung, Angriffe auf die Ehre eines anderen, sonst bei ihm auslösen würde, nicht im gleichen Maße zugänglich als ohne Alkohol. Wer sich in einer Gesellschaft asozialer Elemente befindet und dort in den Plan eines Verbrechens hineingezogen wird, überwindet leichter die Hemmungen, als wenn er daheim, womöglich im Kreise der Familie, einen solchen Plan erwägt. Denn der Geist der schlechten Umgebungen greift förmlich auch von seinem Inneren Besitz, trägt ihn über seine eigenen Bedenken hinweg, während sich gerade die Atmosphären eines Heimes, lieber und guter Menschen, wie ein schützender Wall vor die schlechten Gedanken legt.

Ja es gibt rein räumliche Situationen, welche den Menschen geradezu hellhörig für alles Gute in ihm machen. Ein Sonntagmorgenspaziergang durch die einsame besonnte Flur macht das Innere der meisten Menschen empfänglich für das Gefühl des Unwertes wohl aller im Strafgesetzbuch behandelten Straftaten. An bestimmten Orten bemerken wir, daß Menschen unter dem Eindruck ihrer Umgebung die Stimmen mäßigen, sicherlich ein Zeichen dafür, daß auch in ihrem Inneren Ruhe und angespanntes Lauschen auf leise Töne ist: in Kirchen, auf Friedhöfen, an Erinnerungsstätten großer Menschen und Taten. Wiewohl wir in der Lage sind, die Werte völlig losgelöst von ihrer materiellen Gebundenheit an den Stoff zu betrachten, sind diese doch in ihrem aktuellen Sein an Zeit und Raum gebunden[37]). Sie müssen, um dieses Sein zu verwirklichen, in die Welt der Erscheinungen „herabsteigen". Freilich sind diese Erscheinungen nicht als sinnlich wahrnehmbare zu verstehen. Umgekehrt ist das Wahrnehmbare der sinnlichen Erscheinungen nicht gleichbedeutend mit der Aufnahme der Sinnesdata durch unsere Organe. Ja, die Aufnahme von Sinnesdaten durch unsere Organe ist nicht einmal immer Bedingung für die Vornahme einer Bewertung. Denn eine Reihe von Werten sind der sinnlichen Wahrnehmung völlig entzogen. Die Ehre, die Sittlichkeit wurden schon genannt. Sinnesdata sind bloß erforderlich, um uns die Ereignisse und Gegebenheiten zu vermitteln, in denen die „Auswirkungen" des Ehrenhaften, Sittlichen, der Freiheit in die Erscheinung treten und denen menschliches Tun oder ontologische Notwendigkeit zu diesen Werten in ein sie verneinendes Verhältnis treten. Die beleidigende Aeußerung bedarf zur Aufnahme durch unser Fühlen und Denken der Wahrnehmung in unseren Hörorganen. Aber die Tatsache, daß

37) Weinberg, Verbotsirrtum, 95 spricht hier von „Qualitäten".

der Wert an Seiendes gebunden ist und wir auch zu rein geistigen Werten nur dann in ein aktuelles Spannungsverhältnis gelangen, wenn wir die Gegebenheiten sinnlich wahrnehmen, welche das aktuelle Sein der Werte ausmachen, oder in denen uns die eben angedeuteten „Auswirkungen" entgegentreten, ist deshalb von Bedeutung, weil unser Verhalten zu den Werten sehr häufig nicht erst nach einem Akte innerer Stellungnahme eingerichtet wird, sondern wir schon durch die bloße Wahrnehmung der uns vermittelten Sinnesdata unser Tun und Lassen bestimmen[38]). Dies kann im rechtmäßigen Handeln zutreffen, indem wir z. B. in eine uns hingehaltene Hand ein Almosen legen. Umgekehrt genügt aber für den Gauner schon die Wahrnehmung eines am Abend unversperrt an unbelebter Stelle stehenden Fahrrades, sich auf dieses zu schwingen und damit davonzufahren. Wir werden nicht zögern, den Geber des Almosens zu loben, auch wenn er überhaupt nicht an seine Menschenpflicht gedacht hat, ebensowenig brauchen wir in vielen Fällen uns darum zu kümmern, ob der Täter außer dem sinnlichen Eindruck äußerer Gegebenheiten noch die lange Gedankenreihe bis zum Erfassen des in diesem verkörperten Wertes durchlaufen hat. In erster Linie sind es hier wiederum die Tatsachen, die wir als normative Tatbestandselemente zu bezeichnen gewohnt sind.

Beide Wege, den Wert oder Unwert eines Handelns zu begreifen: das gedankliche, kognitive Vordringen zum Wert ebensowohl wie die durch Anteilnahme der emotionalen Seite unseres Ich gewonnene Wertung, können für das Bestimmen unseres Handelns entbehrt und durch das bloße Wahrnehmen äußerer Tatsachen ersetzt werden, ohne daß wir deshalb in diesen Fällen gezwungen wären, jeweils unser Urteil über die innere Stellungnahme des Täters zu ändern. Es sind jene wertbezogenen Handlungen, welche ganz alltäglich sind oder deren Wert sich uns förmlich aufdrängt. Auch das Schwanken in der Wahrnehmbarkeit der Werte zwischen gefühlsmäßigen „Schwingen" auf einen Anstoß der Norm hin und dem kognitiven Begreifen in der Täterlogik wurde schon hingewiesen. Während es für ein einfaches Dienstmädchen aus einem entlegenen Dorf in der ersten Zeit ihres Aufenthaltes in der Stadt beim jedesmaligen Ueberqueren der Straße genauen Nachdenkens über das einzuschlagende Verhalten bedarf, wird es nach einiger Zeit sich schon einen „inneren Ruck" geben müssen, um entgegen den Regeln, welche ihr nunmehr „in Fleisch und Blut übergegangen" sind, die Straße zu kreuzen.

38) Köhler, GS. 96/93.

C. Die Intensität.

Mit der Gebundenheit der Werte an die Welt des Wahrnehmbaren hängt auch der Einfluß der Intensität des geplanten Angriffes auf dessen entschuldbare Nichtkenntnis zusammen. Der Wert ist von uns in seiner möglichen Allgemeinheit und Losgelöstheit von seiner Erscheinungsform zu beschreiben versucht worden. Dennoch steht der Einzelne dem Werte nicht in dieser Abstraktheit gegenüber. Sondern er hat es jeweils nur mit dessen Erscheinungsform in Zeit und Raum zu tun. Obwohl nun der Wert nur qualitativ steigerungsfähig ist, es also nur hohen oder geringen Wert, nicht aber eine große oder geringe Menge an Wert gibt[39]), besteht doch zwischen der Menge der Erscheinungsformen ‹wertvolle Gegebenheiten eine eigenartige Beziehung. Je größer die Menge der wertvollen Gegebenheiten, gegen welche der Täter sein Verhalten richten will, ist, umso leichter und schneller wird ihm das Wertverneinende seines geplanten Verhaltens zum Bewußtsein kommen. Wer 100 Mark stehlen will, hat eine größere innere Hemmung zu überwinden als ein anderer, der nur 50 Pfennig zu entwenden sich vornimmt. Zwei Menschen zu beleidigen, fällt den meisten schwerer als die Beleidigung eines einzigen. Ein rechtlich denkender Mann, der nie, auch bei der Aussicht auf einen Gewinn nach Tausenden, einen Ballen Tabak über die Grenze schmuggeln würde, denkt sich nicht viel dabei, eine Zigarrentasche voll Zigarren verbotswidrig ins andere Land mitzunehmen. Ein anderer, der das Ansinnen zu einem Diebstahl mit Entrüstung zurückweisen würde, füllt im Wirtshaus seine Streichholzschachtel aus den auf dem Tische stehenden Behälter auf.

Die Werte: Eigentum, staatliche Zollhoheit, wurde in beiden Fällen qualitativ in gleichem Umfang verletzt. Die Gegebenheiten, an welchen jedoch die Verletzungen des Wertes sich vollzogen hatten, sind von so geringem Umfang, daß auch der Eindruck einen Wert anzugreifen, vom Täter kaum wahrgenommen wird.

Die Intensität des Angriffes ist aber noch in einem anderen Sinne steigerungsfähig. So ist in vielen Fällen die Vernichtung eines Wertes nur die Folge einer heftigen Verletzung. Wer ein Tier so sehr quält, daß es an den Folgen erliegt, hat es eben „zu Tode gequält". Wer einen anderen Menschen so heftige Verletzungen beibringt,daß er daran stirbt, hat ihn „tötlich verletzt".

Beide möglichen Steigerungen, die nach der Menge der wertvollen Gegebenheiten und die nach der Heftigkeit des Angriffes, können

39) Wohl aber gibt es große und kleine Menge wertvoller Gegebenheiten.

parallel laufen und sich auch überschneiden. Ein heftiger Angriff kann sich gegen eine große oder geringer Menge wertvoller Gegebenheiten richten. Das Gleiche kann von einem kaum mehr verletzenden Vorhaben gesagt werden. Die Normen stürzen umso mächtiger auf den Täter ein, je stärker der geplante Angriff und je größer die Menge der wertvollen Gegebenheiten ist, welche angegriffen werden sollen.

Mit der Frage nach der Intensität des Angriffes hängt sehr eng die andere zusammen, ob der Mensch, dessen Vorhaben ihm infolge seiner geringen verbrecherischen Intensität als rechtmäßig erscheint, über das Dasein oder über die Auslegung einer Norm irrt. Die Frau, die zwei Tage, nachdem sie die Menstruation erwartet hatte, ein Abtreibungsmittel einnimmt „und sich dabei nichts denkt" kann über dreierlei geirrt haben: 1. sie kann die Abtreibung überhaupt für erlaubt halten, 2. sie kann, obwohl sie von dem Unwert der Abtreibung wußte, der Meinung sein, so kurz nach der möglicherweise erfolgten Befruchtung sei ein derartiger Eingriff noch keine Abtreibung. 3. Sie kann aber auch trotz der Kenntnis der Verbotenheit der Abtreibung und obwohl sie wußte, daß schon zwei Tage nach dem Ausbleiben der Menstruation eine Abtreibung vorgenommen werden kann, der Meinung sein, daß eben mit Rücksicht auf die Jugend der Frucht ein solcher Eingriff noch erlaubt sei.

D. Die Auslegung.

Die Frage nach der Intensität des Angriffs und dessen Einfluß auf die Täterpsyche zeigen, daß die Grenzen zwischen dem Irrtum, welcher in einem gänzlichen Mangel der Normkenntnis und in einer falschen Auslegung der als solcher bekannten Norm seinen Grund hat, sehr schwer aufzuzeigen sein können. Wer sich für befugt hält, einen vom Baum gefallenen Apfel aufzulesen und zu verzehren, wird sich kaum darauf berufen, die Norm, welche das fremde Eigentum schützen will, nicht gekannt zu haben, sondern er wird sich damit verteidigen, daß er die Wegnahme eines einzigen Apfels überhaupt nicht für der Rede wert hielt. Dies kann so erklärt werden, daß er die von einem so geringen Wert herrührende Norm nicht kannte, oder daß er die ihm an sich bekannte, das Eigentum schützende Norm, lediglich falsch auslegte.

Die Norm ist, wie wir oben bereits zu zeigen versuchten, in ihrer Wirksamkeit durch die wertvolle Gegebenheit bedingt, weil sie in ihr verankert ist, von dort her ihren Ausgangspunkt nimmt. Das bedeutet zugleich, daß es auf das Bewußtsein der Norm in

ihrem hic et nunc! ankommt, also auch im Falle einer zwar vorhandenen generellen Normkenntnis, welche aber dem bekannten Sachverhalt nicht richtig zugeordnet wird, auch eine wirkliche Normunkenntnis gegeben ist. Denn wer die Norm falsch auslegt, kennt sie eben nicht richtig[40]).

Es wird sehr wenige Menschen geben, welche den Normen der Werte, welche für unser staatliches und gesellschaftliches Leben von grundlegender Bedeutung sind, unzugänglich bleiben. In den eindeutig gelagerten Fällen wirken Rechtsgefühl, praktische Vernunft, alles Gelernte in einem so hohem Maß zusammen, daß wir schon an eine pathologische Veranlagung denken müssen, um uns zu erklären, warum der Täter das Unrechte seines gegen solche Werte gerichteten Verhaltens nicht eingesehen hat. Dort aber, wo die Grenzen von Recht und Unrecht liegen, wo die Normen schwächer an unsere Psyche pochen, beginnt das eigentliche Gebiet des Rechtsirrtums. Wer aber der Norm in jenen feinen Grenzgebieten unzugänglich bleibt, der versteht sie nicht richtig[41]).

Hier ist noch eine andere Frage einzuordnen. Vieles unrechte Handeln, gerade rechtlich sein wollender Menschen, wird vorgenommen, wobei sich der Handelnde innerlich vorredet, unter einer Gestattungsnorm zu handeln. Obwohl er sehr genau über das generell Unrechtmäßige seines Vorhabens weiß, redet er sich doch ein, gerade in seinem Fall zu seinem beabsichtigten Verhalten befugt zu sein. Dies kann rein verstandesmäßig geschehen, indem sich der Täter einen Grund zurechtlegt, der in Wirklichkeit nicht zutrifft. Es können den Täter aber auch, nachdem die Norm ihm das Unrechte seines Vorhabens gefühlsmäßig zum Bewußtsein gebracht hat, andere Gefühle, bewußt oder auch nur leise und kaum mehr innerlich wahrnehmbar, dahin gebracht haben, daß jene echte Norm nicht dazu kam, „sich auszuwirken". Denn unser Seelenleben wird nicht nur von echten, in wirklichen Werten verwurzelnden Normen geleitet. Sondern es gibt auch falsche Gefühle. Gefühle können täuschen. Deshalb kommt auch ein Bestreben, welches das Schuldproblem rein von der emotionalen Seite her erörtern will, sehr bald an die Grenze des exakt Erklärbaren. Dasselbe gilt von einem Bemühen, welches diese Schwierigkeit dadurch zu umgehen sucht, daß es das Gebiet des Unrechtmäßigen in „zwei Stockwerke" abteilen will[42]), in deren einem das Gefühl, im anderen hingegen der Verstand auf die Forderungen der Normen eingehen soll. Das Fühlen steht vielmehr

40) Weinberg, Verbotsirrtum 99.
41) Vgl. Kohlrausch, Irrtum 157, 158.
42) Auf Isay und Marschall wurde bereits hingewiesen.

ständig unter der Kontrolle des Verstandes, vor dem es sich immer von neuem bewähren muß. Wer sich also falschen Gefühlen hingibt, durch diese Regungen der echten, von ihm erkannten oder gefühlten Norm vernichten läßt, ist nicht weniger schuldig als der, der sich bewußt gegen die erkannte Norm auflehnt. Ein Rechtsirrtum, welcher in solch innerem Selbstbetrug seinen Grund hat, ist nicht weniger verwerflich als das bewußte Verletzen der Norm.

E. Die Rechtsfahrlässigkeit.

Allem fahrlässigen Handeln ist eigentümlich, daß sich der Täter in einem Irrtum befindet. Der unbewußt Fahrlässige beurteilt die tatsächliche Lage falsch, der bewußt Fahrlässige hält trotz Kenntnis dieser Lage den Eintritt des Erfolges für nicht wahrscheinlich. In seiner oberen Grenze berührt sich das fahrlässige Handeln in der Form der bewußten Fahrlässigkeit eng mit dem dolus eventualis. Die untere Grenze der Fahrlässigkeit liegt dort, wo der Irrtum, welcher der unbewußten Fahrlässigkeit eigentümlich ist, dem Täter nicht mehr zur Last gelegt werden kann[43]).

Der vorsätzlich Handelnde muß, damit wir ihm den schweren Schuldvorwurf machen können, sowohl bewußt die im Paragraphen des Strafgesetzbuches umschriebene Veränderung der Dinge in Raum und Zeit auslösen und dabei mit Wissen und Wollen gegen die Norm, welche von den wertvollen Gegebenheiten, die er verletzen will, an ihn herantritt, angehen. War er sich über die tatsächliche Seite seines Handelns nicht im Klaren, wobei ihm eben wegen dieser Unkenntnis ein Vorwurf gemacht werden kann, dann ist er nicht schuldlos. Sondern er hat fahrlässig gehandelt. Dabei ist zu beachten, daß der fahrlässige Irrtum ‹fahrlässiges Handeln› in vielen Fällen nicht bestraft wird. War sich der Täter aber über die tatsächliche Seite seines Vorhabens völlig im Klaren, irrte aber über den Unwert seines Planes aus einem Grunde, den wir ihm zur Last legen können, so war dieser Fall bisher nicht eindeutig zu entscheiden. Weinberg[44]) erklärte, weil er den in Tatvorsatz, aber in Rechtsfahrlässigkeit Handelnden dem vorsätzlichen Täter gleich behandelt wissen wollte, die Rechtsfahrlässigkeit für eine völlig andere Art der Fahrlässigkeit, wie die Tatfahrlässigkeit[45]). M. E. Mayer, der ebenfalls den in Rechtsfahrlässigkeit handelnden Täter dem vorsätzlichen Rechtsbrecher gleichstellen will, begnügt sich, wie schon ange-

43) M. E. Mayer, Lehrbuch 251 ff.
44) Weinberg, Verbotsirrtum 48.
45) Weinberg, a. a. O. „Verbotsfahrlässigkeit und Tatfahrlässigkeit verhalten sich also wie Instinkt und bewußter Wille".

deutet, mit der Feststellung, daß in diesen Fällen im Vorsatz ein Fahrlässigkeitselement enthalten sei[46]).

Nun ist aber nicht einzusehen, warum an diesem im Vorsatz steckenden leichteren Schuldmoment vorbeigegangen werden und dem Täter gleichwohl die schwerere Strafe aufgebürdet werden soll. Wo die Rechtsfahrlässigkeit in der Literatur behandelt wurde, ging man entweder von Beispielen aus, in denen sich evident zeigen soll, daß die Rechtsfahrlässigkeit durch unser Rechtsempfinden eine grundsätzlich andere Beurteilung erfahre als die Tatfahrlässigkeit[47]). Andere hingegen versuchen, dem Problem durch die Feststellung einer inneren wesensmäßigen Verschiedenheit von Tat und Rechtsfahrlässigkeit beizukommen, ohne jedoch diesen Unterschied aufzuzeigen[48]). Weinberg[49]) sieht den Unterschied von Rechts- und Tatfahrlässigkeit darin, daß der Tatfahrlässige im Augenblick des Handelns seinen Willen nicht genügend angestrengt habe, um den Sachverhalt zu erkennen, während dem Rechtsfahrlässigen die Wertvorstellung fehlte, weil er sich im Laufe seines Lebens nicht genug um den Wertcharakter eben derjenigen Gegebenheiten gekümmert habe, gegen welche er sich mit seiner Tat wenden wollte. Diese Unbekümmertheit rühre von einem Mangel an sozialem Instinkt her, welcher eigentlich unverzeihlich sei, weshalb also der Rechtsirrtum auch nur in einer ganz geringen Zahl von Fällen, welche weit hinter der Zahl strafloser Tatfahrlässigkeit zurückbleiben müsse, straffrei ausgehen dürfe. Nun beobachten wir aber, daß auch die in Tatfahrlässigkeit Handelnden nicht gerade Menschen sind, welche ihrem ganzen Wesen nach danach trachten, doch alles richtig, ordnungsgemäß zu machen, also durchaus nicht von einem hohen sozialen Instinkt beseelt sind. Gerade im Gegenteil: Menschen von einer großen Nachlässigkeit in allen ihren Angelegenheiten stellen die Zahl derer, die infolge ihrer Unbekümmertheit nicht merken, daß sie in die Sphäre ihrer Mitmenschen eindringen. Der Mangel in der Anspannung des Willens, den Sachverhalt zu erkennen, ist gerade der Grund, welcher zu jener Nachlässigkeit führt, welche das Wesen der Tatfahrlässigkeit ausmacht.

Umgekehrt aber ist gerade auch die mangelnde Einsicht in den Unwert des eigenen Handelns, also die Rechtsunkenntnis, nur

46) Z. 32/305 ff.

47) Rümelin „Das Verschulden im Straf- und Zivilrecht," 28 „Man braucht nur daran zu denken, wie anders der Verletzte reagiert, wenn man ihm sagt: Ich wollte dich gar nicht verletzen, als wenn man sich entschuldigt: Ich glaubte, dich verletzen zu dürfen." Ähnlich Beling, Unschuld, 56.

48) v. Bar, GS. 74, 283 ff., Klee, Zur Lehre vom strafrechtlichen Vorsatz, 63, und v. Hippel, Leipziger Zeitschr. 1918, Sp. 1034.

49) Weinberg, a. a. O. 49.

darauf zurückzuführen, daß der Täter sich nicht genug angestrengt hat, um das Unrechte seines Vorhabens einzusehen. Die Lebenserfahrung zeigt ja auch, daß die „ordentlichen Menschen", jene also, die ihrem ganzen Wesen nach mit ihrer Umwelt Frieden haben wollen, sich den Gemeinschaften, in welchen ihr Dasein abläuft, willig einordnen, also einen hohen sozialen Instinkt besitzen, auch zu denen gehören, die nur in seltenen Fällen Sachverhalte ausführen, welche man ihnen hinterdrein als fahrlässiges Verhalten zur Last legen kann. Die Wurzel der Rechtsfahrlässigkeit liegt ebensowohl wie die der Tatfahrlässigkeit im mangelnden sozialen Instinkt. Es wäre aber sinnlos, einen Menschen schon wegen seines geringen sozialen Instinktes einen Vorwurf von der Stärke zu machen, daß er eine Strafe rechtfertigte. Auch das extremste Willensstrafrecht kann eine solche Forderung nicht erheben, ganz zu schweigen von den unüberwindlichen Schwierigkeiten ihrer Durchführung. Ja, ein Mensch mit schwachem sozialem Instinkt oder gar mit asozialen Neigungen, nötigt uns gerade Achtung ab, wenn er diese seine mangelnden Eigenschaften durch einen Willen zum Guten und Rechten überwindet und ein ordentliches Glied der Gemeinschaft bleibt. Gerade der bewußte Wille ist es, welcher den schwachen sozialen Instinkt ausgleichen, ja ersetzen kann.

Wenn demnach Rechts- und Tatfahrlässigkeit beide im schwachen sozialen Instinkt wurzeln und beide durch den bewußten Willen vermieden werden können, umgekehrt aber durch dessen mangelnde Anspannung in erhöhtem Umfange eintreten können, dann besteht kein Grund, zwischen der strafrechtlichen Behandlung beider einen so grundsätzlichen Unterschied zu machen, wie ihn z. B. Weinberg a. a. O. glaubt gefunden zu haben. Es ist daher die gleichmäßige strafrechtliche Behandlung beider Arten der Fahrlässigkeit in § k des amtlichen Entwurfs[50] nur folgerichtig. Das Gleiche gilt aber auch für die in § k III eigens hervorgehobene, von Mezger schon früher[51] geforderte Strafbarkeit der Rechtsfahrlässigkeit auch in den Fällen, wo die Tatfahrlässigkeit nicht unter Strafe gestellt ist. Denn es gibt eine Reihe von schweren Delikten, deren fahrlässige Begehung nicht „nach dem Gesetzgeber ruft"[52]. Kitzinger hebt a. a. O. Hochverrat, Landesverrat, Kuppelei hervor. Er meint, wohl mit Recht, daß in den Fällen, wo die bisherigen Gesetze die fahrlässige Begehung von Delikten bestrafen, die tatfahrlässige Verwirklichung des Sachverhaltes eine häufig beobachtete Erscheinung

50) Gürtner, Amtlicher Bericht 54.
51) Z. 47/477.
52) Kitzinger, Z. 47/533.

ist, während gerade die fahrlässige Begehung der Kuppelei oder des Hochverrates keineswegs typische Erscheinungen des Rechtslebens seien. In viel höherem Maße sei gerade bei schweren Delikten mit Rechtsfahrlässigkeit zu rechnen: „Der fahrlässige Irrtum über das Unerlaubte des Tuns hat also für die Gesellschaft und das zu ihrem Schutz berufene Recht eine ungleich höhere Bedeutung als die sonstige Fahrlässigkeit und, so betrachtet, ist die ungleiche Behandlung beider kein Verstoß gegen die Gerechtigkeit"[53].

Es ist Kitzinger und der im amtl. Bericht § k III[54] vorgesehenen Regelung zuzustimmen. Obwohl auch die obengenannten Schriftsteller[55] eine Bestrafung des rechtsfahrlässigen Täters verlangten, gebührt doch Kitzinger das Verdienst, darauf hingewiesen zu haben, daß diese Bestrafung nicht im Wesen der Rechtsfahrlässigkeit, sondern in einem praktischen Bedürfnis ihren Grund hat.

Ohne daß hier auf das Wesen der Fahrlässigkeit eingegangen werden soll, genügt es uns, festzustellen: nach geltendem Recht ist für eine Bestrafung in den Fällen rechtsfahrlässigen Handelns, in denen nicht auch die Tatfahrlässigkeit bestraft wird, bestritten. Es wird aber wohl kein Raum sein, diese den Fällen vorsätzlichen Handelns gleichzustellen. Der im amtlichen Entwurf § k III vorgesehenen Regelung ist beizustimmen[56]. Die Rechtsfahrlässigkeit ist die Grenze, an der das straf- und schuldlose rechtsirrtümliche Handeln in das Gebiet des Strafbaren eintritt. Freilich bewirkt der auf Fahrlässigkeit beruhende Rechtsirrtum, daß dem Täter nunmehr die leichtere Schuldform der Fahrlässigkeit zur Last gelegt werden kann. Damit ist die Lücke, welche bisher im Gebiet der Fahrlässigkeit und des Rechtsirrtums durch innerlich nicht immer ganz stichhalte Konstruktionen überbrückt werden mußte, einer klaren und schlüssigen Lösung zugeführt.

Freilich bleiben die unter A–C aufgezeigten Gesichtspunkte, welche für das Auftreten eines Rechtsirrtums von Bedeutung sind, nicht ohne Einfluß auf die Frage, ob der Täter nicht in fahrlässiger Weise über die Rechtmäßigkeit seines Tuns geirrt hat. Ein intensiver Angriff auf Rechtswerte legt dem Täter die Einsicht in das Unrechte seines Handelns näher, als ein nur leichter, beiläufiger. Desgleichen sind es gerade die äußeren Umstände, welche, wenn sie schon nicht die völlige Kenntnis des Unrechten zum Bewußtsein bringen, doch wenigstens

53) Kitzinger, a. a. O. 545.
54) Gürtner, Amtl. Bericht 54.
55) oben S. 48.
56) § k III amtl. Bericht, S. 54 „Ist im Falle des Abs. 2 (Rechtsfahrlässigkeit) die fahrlässige Begehung der Tat nicht mit Strafe bedroht, so wird der Täter mit Gefängnis oder mit Geldstrafe bestraft".

die Möglichkeit der Einsicht in einem so hohen Grade geben, daß die Nichteinsicht eine fahrlässige ist. Endlich sind die normativen Tatbestandselemente wesentlich so beschaffen, daß sie den Täter eine rechtliche Stellungnahme „aufnötigen", sodaß deren Unterbleiben mehr als bei anderen Tatbestandselementen die Vermutung fahrlässigen Verhaltens nahelegt.

Nachdem nunmehr festgestellt ist, welche Faktoren bei der Frage des Rechtsirrtums eine Rolle spielen, mag es gestattet sein, sie noch einmal nebeneinander zu stellen.

Das strafbare Handeln richtet sich gegen Werte. Selbstwerte haben die Personen ‹Einzelmensch und Volk›. Die Strahlwerte empfangen ihren Wert dadurch, daß sie ein Teil aus dem Selbstwert sind, die Dienstwerte leiten ihren Wert aus ihrer Tauglichkeit ab, das Dasein der Selbstwerte zu ermöglichen. Die Werte treten dem Einzelnen durch die Normen mit ihrem Seinsanspruch entgegen. Die Normen wenden sich in erster Linie an die emotionale Seite der menschlichen Psyche. Das Bewußtsein des Unwertes einer geplanten Handlung beruht also ebenfalls in erster Linie auf einem Akt gefühlsmäßiger Stellungnahme zu den Normen. Die Erkenntnis der Werte kann aber auch durch den Verstand gewonnen werden. Nicht alle im Gesetz geschützten Werte sind in gleichem Umfang der gefühls- und der verstandesmäßigen Erfassung zugänglich. Desgleichen verändert sich das Verhältnis, in dem beide Seelenvermögen Erkennen und Fühlen, beim Bewußtwerden des Unwertes einer Handlung beteiligt sind.

Der Akt des Wertes ist abhängig von der Stärke der Norm, welche sich an die Psyche des Täters wendet. Die Stärke der Norm ist durch ihren Inhalt bedingt, welcher wiederum durch die Höhe des Wertes, von dem die Norm ausgeht, bedingt wird.

Die Bereitschaft der menschlichen Psyche, die Norm zum Bewußtsein zu bringen, wird bedingt durch die Intensität des geplanten Angriffes auf den Wert. Nicht alle Tatsachen wirken mit gleicher Stärke auf die menschliche Psyche ein, um diese zu einer Wertung zu veranlassen. Manche haben ihrer Beschaffenheit nach diese Tendenz ‹normative Tatbestandselemente›. Die innere Bereitschaft und Fähigkeit, wertend zu einer Gegebenheit Stellung zu nehmen, wird in hohem Grade beeinflußt durch die äußeren Umstände. Schließlich ist die Wirksamkeit jeder Norm bedingt durch ihr richtiges Verständnis in der Täterpsyche. ‹Auslegung›. Jeder rechtliche Irrtum führt nur dann zu Straflosigkeit, wenn er völlig schuldlos ist. Sobald dem Täter infolge fahrlässigen Verhaltens der Unwert seines

Tuns verborgen bleibt, hat er die Schwelle schuld- und straflosen Verhaltens überschritten und ist damit wieder einem, wenn auch leichteren, Schuldvorwurf verfangen ‹Fahrlässigkeit›.

Bei all diesen Faktoren ist zu bedenken, daß sie auf die menschliche Psyche einwirken, welche nicht dem Gesetz von Ursache und Wirkung unterworfen ist, sodaß ihr Einfluß nie zahlenmäßig angegeben werden kann. Sondern ihre Wirksamkeit ist immer relativ, d. h. auf die Psyche des Täters bezogen.

VII. Auswertung.

Die Eigenart der Selbstwerte ist es, daß der Täter, der sich gegen ihren Bestand richtet, gegen Normen angehen muß, die aus seinem Innern hervorströmen und sich an seine eigene Psyche richten. Der Bruch, den er in sich vollziehen muß, ist ein ganz elementarer. Denn die ursprünglichsten Triebe des Menschen sind es, die auf die Erhaltung der eigenen Existenz gerichtet sind. Wer fremdes Leben vernichten will, aber zugleich auf die Erhaltung des eigenen bedacht ist, verneint den Wert fremden und bejaht den des eigenen Daseins. Nun läßt sich aber kein vollkommener Gegensatz denken als der von Bejahung und Verneinung. In einem menschlichen Ich kann dieser Gegensatz nie bestehen, ohne daß dieses nicht im Tiefsten aufgewühlt würde. Derjenige, der sich auf die Unkenntnis solcher, von Selbstwerten herkommenden Normen berufen will, muß schon dartun, daß er zur Wahrnehmung dieses inneren Bruches überhaupt nicht fähig war. Dies kann wohl nur durch den Nachweis der eigenen Unzurechnungsfähigkeit geschehen. Es handelt sich hier um die Delikte gegen Leib und Leben und die gegen den Bestand des Volkes und der Rasse gerichteten strafbaren Handlungen.

Freilich zeigen die Fälle der Körperverletzung, daß die Intensität des geplanten Angriffs für die Frage des Rechtsirrtums auch in diesen Fällen von Belang werden kann. Ein außerordentlich geringfügiger Angriff auf die körperliche Integrität im Verein mit besonders gelagerten äußeren Umständen kann auch ein gegen Selbstwerte gerichtetes Handeln als schuldlos erscheinen lassen. Ein Mann, der einem ungezogenen Jungen auf der Straße eine Ohrfeige verabreicht, kann „sich dabei wirklich nichts gedacht haben". Er kann der Meinung sein, eine Ohrfeige sei bei der Ungezogenheit des Knaben wirklich „keine so weltbewegende Geschichte". Die verhältnismäßige Geringfügigkeit des Angriffes und der Zweck, den der Mann mit der Ohrfeige erreichen wollte, können geeignet sein, ihm das Unrechtmäßige seiner Handlung, die nach dem Gesetze doch eine Mißhandlung sein soll, nicht zum Bewußtsein kommen zu lassen.

Bei den Strahlwerten gilt in hohem Maße das, was wir über die Intensität des Angriffs gesagt haben. Freilich haben die Paragraphen, welche sich mit dieser Kategorie von Werten beschäftigen,

die Eigentümlichkeit, daß in ihnen eine hohe Zahl normativer Tatbestandselemente vorkommt[1]). Wer aber diese wirklich kennt und richtig einschätzt, kommt nicht um eine Wertung herum. Es kann ihm also das Unrechtmäßige seines Verhaltens nicht verborgen bleiben. Aber auch ohne diesen Umstand ist der Rechtsirrtum bei einem Angriff auf Strahlwerte doch nur bei den einfacheren Fällen (§ 237, 239 Str. G. B.) denkbar. Der Liebhaber, dem die Eltern seine minderjährige Geliebte vorenthalten, kann wirklich glauben, der Wille des Mädchens, ihm zu folgen, sei von größerem Belang als das Verbot des einsichtslosen Vaters. Freilich ist auch hier zu bedenken, daß der § 237 Str.G.B. den Begriff „minderjährig", also ein normatives Tatbestandselement enthält. Es wird also wesentlich darauf ankommen, ob sich der Entführer der Bedeutung dieses Umstandes bewußt war. Rein Tatsächliches kann also für die Kenntnis rechtlicher Belange von Bedeutung sein. War das Mädchen nahe an 21 Jahren alt, so lag der Gedanke an einen Eingriff in die Rechte der Eltern längst nicht so nahe, wie in dem Falle, daß es sich um ein junges, gerade der Schule entwachsenes Mädchen handelte. Dieser Umstand kann auch für die andere Frage, ob der Mangel der Einsicht in das Unrechtmäßige des Verhaltens nicht auf Fahrlässigkeit beruhte, von Bedeutung sein. Im Falle des § 239 Str.G.B. werden es vor allem die äußeren Umstände sein, die einen Rechtsirrtum wirklich beachtlich machen können. Das Motiv, aus dem gegen das in diesem Paragraphen enthaltene Verbot verstoßen wird, kann ein solches Verhalten geradezu zur Pflicht machen. So erinnern wir uns eines Dienstboten, der unter keinen Umständen, auch bei ernstlicherer Erkrankung, das Bett hüten wollte. Ein vorübergehendes Einsperren in seiner Stube war das beste Mittel, ihn wieder herzustellen. Die Dame, die ein noch jugendliches Dienstmädchen nachts in ihrem Zimmer einsperrt, um es daran zu hindern, mit zweifelhaften Burschen auf der Straße herumzulungern, kann dies sehr wohl im besten Glauben tun, etwas sehr Nötiges, keineswegs Unrechtes zu vollführen. Vor allem wird es hiebei auf die Dauer, also auf die Intensität der Freiheitsberaubung ankommen.

Wir rechneten die Raub- und Erpressungsdelikte unter die gegen Strahlwerte gerichteten strafbaren Handlungen. Auch hier sind es die schwereren Fälle, die u. E. einem Rechtsirrtum nicht zugänglich sind. Die Intensität des Angriffes und die Häufung normativer Tatbestandselemente stellt diese Delikte in die nächste

1) Vgl. z. B. § 234 Str. G. B.: List, Drohung, Gewalt, hilflose Lage, Aussetzen u.s.w.

Nähe der gegen die Freiheit gerichteten Angriffe. Doch kann die einfache Erpressung unter äußeren Umständen erfolgen, die dem Täter das Normwidrige seines Verhaltens nicht mehr zum Bewußtsein kommen lassen. So bringen Revolutions- und Kriegszeiten, Aufstände und Streiks oft eine Verwirrung in einfache Gemüter, welche bewirkt, daß das Handeln, obwohl es wirklich ein gewalttätiges war, dem Täter als ganz den Umständen entsprechend erschien. Geringe Intensität des Angriffes und äußere Umstände können auch hier dem Täter die Möglichkeit richtiger Wertung soweit entrücken, daß er völlig schuldlos über das Unrechte seines Tuns irrt.

Bei den gegen die Ehre gerichteten Handlungen können wir im Empfinden fast aller Menschen beobachten, daß sie es abscheulicher finden, in Abwesenheit des Beleidigten Schlechtes über ihn zu sagen, als in seiner Gegenwart[2]. Deshalb spricht ein sehr hoher Grad von Wahrscheinlichkeit dafür, daß die Ausrede, „sich nichts dabei gedacht zu haben", bei Verleumdung und übler Nachrede weit seltener wahr ist, als bei Beleidigungen, selbst gröberer Art, die dem Gegner ins Gesicht gesagt werden. Außerdem enthalten die Bestimmungen über die üble Nachrede und die Verleumdung eine Reihe normativer Tatbestandselemente[3], deren Kenntnis einen Rechtsirrtum noch weniger wahrscheinlich macht. Wer sich also nach einer üblen Nachrede oder einer Verleumdung darauf beruft, seiner Meinung nach hiezu berecht gewesen zu sein, hat eine sehr geringe Wahrscheinlichkeit für sich, dies dem Richter überzeugend nachzuweisen.

Nicht alle Handlungen beanspruchen die gleiche physische Anstrengung[4]. Auch der physische Kraftaufwand, der Anstoß, welchen die seelischen Kräfte den motorischen Nerven geben müssen, damit eine Handlung ausgelöst wird, ist nicht bei allen Beleidigungshandlungen der gleiche. Eine laut hinausgeschrieene Unverschämtheit bedarf der Ueberwindung größerer innerer Widerstände als eine gesprächsweise hingeworfene häßliche Bemerkung. Das Gefühls- und Willensleben eines Täters, welche eine Handlung der ersten Art begeht, gerät in weit stärkere Schwankungen als das eines Menschen, der sich zu einem Verhalten der letzteren Art anschickt. Von ganz besonderer Bedeutung sind bei den Beleidigungen die äußeren Umstände. Wer seinen friedlichen Nebenmenschen anpöbelt,

2) Daß sie es dennoch häufiger in seiner Abwesenheit als in seiner Gegenwart tun, steht auf einem anderen Blatt.

3) Vor allem das „Verächtlichmachen".

4) Man vgl. nur Realinjurien mit einer leichten wörtlichen Beleidigung.

dessen seelisches Gleichgewicht muß aus einer anderen inneren Lage herausgerissen werden als das eines Menschen, der sich in heftigem Wortwechsel mit einer ihm auch sonst nicht angenehmen Person befindet. Wir sprechen von einer „gespannten Atmosphäre", die sehr oft und nur allzu leicht ein Wort zuviel oder einen verletzenden Ausdruck „auslöst". In einem solchen Falle kann der Täter wirklich zur Zeit der Tat nicht an das Ehrenrührige, Rechtswidrige seines Verhaltens gedacht haben. Auch sein Gefühlsleben kann, da es ohnehin in einem Zustand höchster Unausgeglichenheit war, auf diese neue Erschütterung hin, die es unter gewöhnlichen Verhältnissen sicherlich angezeigt hätte, ohne weitere, stärkere Beunruhigung geblieben sein. Außerdem kann der Täter, der einen anderen beleidigt, den mannigfachsten Irrtümern darüber unterworfen sein, „wie weit man gehen dürfe". Vor allem im Gebiet der Wahrnehmung berechtigter Interessen gibt es immer neue Lagen, in denen der Täter schuldlos über die Grenze dessen, was noch berechtigt ist, irren kann.

Auch bei den Sittlichkeitsdelikten läßt oft die geringe Intensität des Angriffes einen Rechtsirrtum wirklich als möglich und als entschuldigend denken. Bei der Blutschande wird sich der Vater, der sich an seiner Tochter vergeht, in einer anderen Lage befinden als der verschwägerte, der gegen § 173 II verstößt. Er steht der Trägerin der im § 173 Str.G.B. geschützten Werte näher als der Stiefvater. Bei der Unzucht mit Kindern berühren sich die Fragen der Intensität und der Auslegung. Wer an einem zwar noch nicht 14 Jahre alten, aber schon sehr entwickelten Mädchen eine unzüchtige Handlung vornimmt und sich über das Alter des Kindes keine Gedanken macht, ist in einem strafbefreienden Irrtum. Es wird sich freilich schwer sagen lassen, welcher Art dieser Irrtum war. Der Grund des Irrtums wird in der sinnlichen Wahrnehmung liegen. Er kann daraus schließen: ein so entwickeltes Mädchen ist schon älter wie 14 Jahre. Dann war er in einem Tatirrtum befangen. Der Schluß kann aber auch dahin gehen: ein so entwickeltes Mädchen einmal anzufassen, ist nichts Unrechtes. Dann irrte er über das Unrechtmäßige seines Tuns. Freilich wird der Täter nur selten zu so klaren Schlüssen vordringen. Sondern es wird einfach dabei sein Bewenden haben, daß es ihm an der Beunruhigung seiner seelischen Gleichgewichtslage gefehlt hat, welche das Wesen des Unwertbewußtseins ausmacht. Aehnliches läßt sich wohl auch über die von § 174 Str.G.B. betroffenen Fällen sagen. Die besondere Verantwortung, welche einer der dort genannten

Personen für ihren Schützling auferlegt ist, wird sicher einer Reihe von ihnen auch verstandesmäßig „klar" sein. Berufsausbildung, Dienstinstruktionen und andere Belehrungen wirken in dieser Richtung. Bei einfachen Menschen wird es sich aber lediglich um ein Gefühl für „Distanz" handeln. Der Bauer, der sich an einer Landhelferin vergeht, ist sich schwerlich darüber im Klaren, daß er zu dieser in einem Erzieherverhältnis steht. Wenn er aber weiß, daß das Mädchen mehrere hundert Kilometer von ihren Eltern entfernt ist, daß sie in seinem Hause aufgenommen ist, um dort die landwirtschaftliche Arbeit zu erlernen, so muß sich bei ihm angesichts ihrer Jugend jenes Gefühl der Ueberlegenheit einstellen, dessen Ausnutzung für die Befriedigung geschlechtlicher Triebe der § 174 Str.G.B. gerade verhindern will. Auch das große Gebiet der Strahlwerte ist also in erster Linie der gefühlsmäßigen Stellungnahme zum Erfassen der von ihnen an die Täterpsyche herantretenden Normen zugänglich. Freilich sind auch diese Werte dem erkennenden Verstande begreifbar[5]).

Die Dienstwerte stehen wie schon ihr Name andeutet, zur Person in einem Verhältnis der Zu- und Unterordnung. Ihren Wert empfangen und behalten sie vermöge ihrer Funktion, der Person in irgend einer Beziehung förderlich zu sein, ihr zu dienen. In erster Linie ist hiebei an all das zu denken, was in ihrem Eigentum steht. Freilich muß bei den Dienstwerten, und bei den Eigentumsdelikten im besonderen, hervorgehoben werden, daß auch bei ihnen die Wertbezogenheit eine doppelte ist. Sie besteht einmal zwischen dem Ding und der Person, etwa ihrem Eigentümer. Gleichzeitig ist aber diese Gegebenheit auch eingelagert in die Lebensordnung des Volkes. Das Bewußtsein dieser letzten Bezogenheit der Dienstwerte ist nicht zu allen Zeiten gleich stark. Zeiten, die den Einzelmenschen und sein Wohlergehen in den Mittelpunkt ihres Weltbildes stellen, können das Bewußtsein von der Bezogenheit der Dienstwerte auf das Sein des Volkes und seiner Lebensordnung fast ganz verlieren.

Da die Dienstwerte nicht ein Teil der Täterperson selbst sind, sondern außerhalb ihrer stehen, treten die Normen auch jeweils von außen an den Menschen heran. Die Möglichkeit, daß der Täter ihren Anstoß nicht wahrnimmt, oder falsch versteht, ist also viel größer als wenn die Normen von Werten herkommen, deren Träger der Täter selbst ist. Dennoch ist auch hier die Frage der

5) Vgl. R. G. in Strafsachen 68/20, 68/131. Das Reichsgericht hatte sich mit der Frage nach der Erziehereigenschaft eines Bannführers der HJ. und eines Lagerführers des Freiwilligen Arbeitsdienstes auseinanderzusetzen.

Intensität des Angriffes in erster Linie von Bedeutung. Diese hat auch in den Bestimmungen des Strafgesetzbuches ihren Niederschlag gefunden. Der stärkere, unverschämtere Angriff auf das Eigentum — § 243 Str.G.B. — wird höher bestraft. Die Intensität hat aber nicht in den dort gegebenen Merkmalen die Grenze ihrer Beachtlichkeit. Sie kann im Gebiet des § 242 schwächer werden. Auf den Fall des Diebstahls geringwertiger Gegenstände wurde bereits hingewiesen. Die Frage, ob das Tatbestandsmerkmal „fremd" ein normatives ist, soll hier nicht näher erörtert werden[6]. Wir glauben es. Die Tatsache der Fremdheit eines Dinges ist zwar rein logisch feststellbar. Dies ist aber für den Täter nicht von Belang. Sondern für ihn handelt es sich darum, gegen einen Wert, das fremde Eigentum, in einer ganz konkreten Erscheinungsform — als Eigentum des X oder Y — anzugehen. In dem Angriff auf diesen Wert trotz der Kenntnis der Werthaftigkeit liegt die Schuld. Die Fremdheit, das Zugehören zur Machtsphäre eines anderen Menschen, sind es, welche von dem Täter wahrgenommen und erkannt worden sein mußten. Dies genügt aber auch, um ihm jenen Gefühlsimpuls zu vermitteln, welcher erforderlich ist und hinreicht, um in seiner Seele die Wertung auszulösen, die Voraussetzung des Schuldvorwurfs ist. Daß es zu einer klaren Vorstellung des Wertes nicht hat kommen brauchen, wurde schon angedeutet. Doch wird gerade bei den Dienstwerten, welche der wertenden Psyche fernerstehen als die Selbst- und Strahlwerte, häufiger der Intellekt bei der Entscheidung der Frage, ob das geplante Verhalten rechtmäßig sei oder nicht, die letzte Instanz sein, als bei jenen Werten.

Wenn wir schließlich in das Gebiet der „Richtungsnormen", all der vielen, oft bis ins Kleinste geregelten, Gesetze und Verordnungen des Steuer- und des Devisenstrafrechts, der polizeilichen Verordnungen eintreten, so werden wir sowohl Isay als auch Marschall zustimmen, daß es in erster Linie der Verstand ist, der uns ihre Kenntnis vermittelt, der uns aber auch im einzelnen Fall zum Bewußtsein bringt, ob und warum unser Tun gegen sie verstößt. Viel erörtert ist die Kriegsverordnung vom 18. 1. 1917[7], welche ausdrücklich die Straflosigkeit bei Irrtum über solche Rechtsnormen feststellt. Ohne daß das unendlich weite Gebiet dieser Normen im Einzelnen durchwandert werden soll, darf unter Bezugnahme auf oben schon Gesagtes hiezu bemerkt werden: In erster Linie ist

6) Vgl. Mezger, Lehrbuch 191, dagegen Weinberg, a. a. O. 78.

7) Diese VO. wurde in ihrer Anwendbarkeit durch die VO. vom 13. 7. 23 Art. III erweitert. Vgl. hiezu § 358 R. A. O. Siehe Frank, Komm. S. 186 und Alsberg, Preistreibereistrafrecht, 214 ff.

es der Verstand, welcher demjenigen, der sich gegen eine solche Vorschrift auflehnen will, das Unrechte seines Verhaltens vor die Seele stellen muß. Aber auch in diesen Fällen können Erziehung des Einzelnen und des ganzen Volkes den Wert dieser Richtungsnormen dem Rechtsgenossen so sehr einhämmern, daß dieser nicht erst die Krücken des Verstandes braucht, um den Weg zum Wissen vom Unrechtsgehalt seines Vorhabens zu finden. Lebenswichtige Vorschriften dieser Art erlangen oft sehr schnell die Kraft, durch welche sie auch ohne ihr Bewußtwerden der emotionalen Seite des Ich jenen Anstoß geben, welcher das Gefühl vom Unwert des Vorhabens vermittelt und der hinreicht, um den Schuldvorwurf zu begründen.

Es mag nur an das heute so wichtige Devisenstrafrecht erinnert werden. In seinem ganzen Aufbau weist es alle Merkmale eines Komplexes reiner Richtungsnormen auf. Bei der großen Verwickeltheit und der in viele Einzelheiten gehenden Feinheit der Vorschriften erscheint es als äußerst ungerecht, die Volksgenossen zu bestrafen, die sich gegen eine dieser Bestimmungen vergangen haben, ohne sie zu kennen. Angesichts der schwierigen wirtschaftlichen Lage unseres Volkes zeigt aber gerade das Devisenstrafrecht, daß es gerechtfertigt ist, denjenigen, der gegen dieses verstößt, ohne seine Einzelbestimmungen zu kennen, aber doch zur Einsicht kommen mußte, daß sein Tun mit den Pflichten eines Volksgenossen, der auf das Wohl seines im schweren Wirtschaftskampf ringenden Volkes bedacht ist, mit dem Schuldvorwurf vorsätzlichen Handelns zu treffen. Das Gefühl, gegen einen Wert, welcher die äußere Lebensgrundlage unseres Volkes darstellt, anzugehen, reicht völlig hin, um dem Täter das Unrechtbewußtsein zu vermitteln. Freilich enthält auch das Devisenstrafrecht eine Reihe von Einzelbestimmungen, deren Uebertretung scheinbar schlechterdings nicht ohne ihre genaue Kenntnis schuldhaft begangen werden kann. Es mag an die verschiedenen hier vorkommenden Fristen[8] erinnert werden. Aber auch eine scheinbar ihrem ganzen Wesen nach der wertenden Stellungnahme so sehr entzogene Regelung wie eine Fristbestimmung kann trotzdem u. E. auch ohne verstandesmäßiges Kennen dieser Frist verletzt werden. Wenn der Besitzer eines ausländischen Guthabens sich überhaupt nicht um die Regelungen des Gesetzgebers, welche auf die Beschaffung von Devisen abzielen, kümmert, sondern in einer für das Volk wirtschaftlich so schweren Zeit gar gar noch

8) Vgl. § 1 der 1. DVO. zur Dev. O. 1931 (RGBl. I, 31/461).

weiteres Geld ins Ausland schafft, verdient er trotz seinem wirklich vorhandenen Rechtsirrtum die volle Strafe. Es ist das wohl einer der Fälle, welchen der § h Abs. III des amtlichen Entwurfes zum Gegenstand hat.

Auch im Gebiet der „Richtungsnormen" ist das Vorkommen normativer Tatbestandselemente von Bedeutung für die Frage nach der Entschuldbarkeit der Rechtsunkenntnis. Wenn z. B. das Gesetz über Schußwaffen und Munition[9]) die Herstellung, den Handel und das Führen von Schußwaffen verbietet, so wird sich der gegen dieses Gesetz Verstoßende nur schwer darauf hinausreden können, den Begriff der Schußwaffe nicht zu kennen. Denn dieser Begriff umfaßt Gegenstände, welche ihrem ganzen Wesen nach geeignet und bestimmt sind, Leben und Gesundheit der Mitmenschen zu gefährden oder zu vernichten. Wer also Waffen herstellt, mit sich führt oder im Handel vertreibt, muß sich trotz der Unkenntnis des Schußwaffengesetzes doch fragen, ob nicht sein Verhalten im hohen Maße geeignet ist, zu einer Verletzung oder Vernichtung jener Werte zu führen.

---

9) Ges. v. 12. 4. 28. i. d. F. der NV. v. 8. 12. 31. (R. GBL. I 28/143, 31/742). AVO. v. 13. 7. 28 u. 2. 6. 32. (RGBl. I 28/198, 32/253).

Literaturverzeichnis.

Ach, Narziss, Ueber die Willenstätigkeit und das Denken. Göttingen 1905.

Albrecht: Das Recht der Revolution. 1934.

Allfeld, Philipp: Die Bedeutung des Rechtsirrtums im Strafrecht. Erlangen 1903.

v. Bar: Gesetz und Schuld im Strafrecht. 1909.

Basedow: Die strafrechtliche Verschuldung. Erl. Diss. 1898.

Bauch: Wahrheit, Wert und Wirklichkeit 1923.

Baumgarten: Die Lehre vom Versuche der Verbrechen. Stuttgart 1888.

Beling, Ernst: Grundzüge des Strafrechts. Tübingen 1930.

— Die Lehre vom Verbrechen. Tübingen 1906.

Bergbohm: Jurisprudenz und Rechtsphilosophie. 1892.

Berges: Pflichtwidrigkeit und Willensstrafrecht. „Deutsches Strafrecht" 1934/239.

Binding, Karl: Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts, besonderer Teil, 2. Bd., 1. Abtlg. Leipzig 1904.

— Handbuch des Strafrechts, 1. Bd., Leipzig 1885.

— Die Normen und ihre Uebertretung. Bd. II, Leipzig 1877.

— Die Normen und ihre Uebertretungen, Bd. III, Leipzig 1918

Birkmeyer: Das Strafrecht in der Enzyklopädie der Rechtswissschaft. 1904.

v. Buri: Versuch und Kausalität. Gerichtssaal XXXII, 1880.

— Ueber das Wesen des Versuchs. Archiv für Gemeines Deutsches und für preuß. Strafrecht. 23. Bd., Berlin 1877.

Dahm-Schaffstein: Liberales oder autoritäres Strafrecht? 1933.

Dohna, Graf zu: Recht und Irrtum. Mannheim, 1925.

— Der Mangel am Tatbestand. Festgabe für Güterbock. Berl. 1910

— Abschnitt 3: Versuch in: Reform des Strafrechts. Hrsg. Kohlrausch und Aschoff. Berlin 1926.

Drost: Das Ermessen des Strafrichters. 1930.

Ehrenfels, Christian v.: System der Werttheorie. V. Allgemeine Werttheorie, Psychologie 1897.

Eichmann, Fritz: Der Vorsatz bei normativen Tatbestandselementen, Str. Abtlg. 255, Breslau 1929.

Engisch, Karl: Untersuchungen über Vorsatz und Fahrlässigkeit im Strafrecht. Berlin 1930.

Fabian, Theodor: Abgrenzung von untaugl. Versuch und Putativdelikt und Erörterung ihrer Strafbarkeit. Strafrechtl. Abh. Breslau 1905.
Finger, August: Der Versuch und der Vorentwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch. Festschrift für K. Binding, Bd. 1 Leipzig 1911.
Frank, Hans: Nationalsozialistische Leitsätze für ein neues deutsches Strafrecht. 1935.
Frank, Reinhard v.: Ueber den Aufbau des Schuldbegriffes. Gießen 1907.
— Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich (Kommentar). 18. Aufl., 1931.
Freisler: Willensstrafrecht, Versuch und Vollendung. Amtl. Bericht. 1934.
Gemmingen, Frhr. v.: Zum Rechtswidrigkeitsbegriff eines völkischen Strafrechts. Deutsches Strafrecht 35/440.
Goldschmidt, James: Normativer Schuldbegriff. Frank Festgabe I 428, 1932.
— Die Lehre vom unbeendigten und beendigten Versuch. Breslau 1897.
Gürtner, Franz: Das kommende deutsche Strafrecht. Bericht über die Arbeit der amtlichen Strafrechtskommission. 1934.
Hagen: Der Vorsatz und seine Feststellung. Z. 19/159.
Hartmann, Eduard v.: Philosophie des Unbewußten. Leipzig 1904.
Hartmann, Nicolai: Ethik. 1926.
Hegler: Die Merkmale des Verbrechens. 1936.
— Vom Sinn strafrechtlicher Tatbestände. Z 36/36.
Heims: Zur Lehre vom Schuldbegriff. Z 40/580 f., 743 f., 41/74 ff.
Heinitz, Ernst: Das Problem der materiellen Rechtswidrigkeit. Strafr. Abh. 211. Breslau 1926.
Henckel, Hans: Der Gefahrbegriff im Strafrecht. Strafrechtl. Abh. 1930. Heft. 270.
Hippel, Robert v.: Lehrbuch des Strafrechts. 1932.
— Deutsches Strafrecht. 2. Bd., Berlin 1930.
Hoche: Das Rechtsgefühl in Justiz und Politik. 1932.
Honig: Die Einwilligung des Verletzten. 1919.
Jhering: Der Zweck im Recht. 4. Aufl. 1904.
Jung, Fritz: Deutsche Rechtsphilosophie. 1935.
Kitzinger: Gerechtigkeit und Technik im Entwurf zum Strafgesetzbuch. Z. 47/533.
Klee, Karl: Wille und Erfolg in der Versuchslehre. Strafr. Abh, Heft 14, Breslau 1898.
— Zur Lehre vom strafrechtlichen Vorsatz. Strafr. Abh. Heft 10, Breslau 1897.

Köhler, August: Die Unkenntnis des Verbots. LZ 14/16 ff.
Deutsches Strafrecht (Bd. 1) Allgemeiner Teil. 1917.
— Die Strafbarkeit bei Rechtsirrtum. München 1904.
Kohler, Joseph: Studien aus dem Strafrecht. Mannheim 1890.
Kohlrausch: Irrtum und Schuldbegriff. 1903.
— Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts, b/Teil III.
Kriegsmann, N. Hermann: Wahnverbrechen und untauglicher Versuch, über die Begriffe und ihre Unterscheidung. Dissertation. Breslau 1904.
Lammasch: Das Moment objektiver Gefährlichkeit im Begriffe des Verbrechensversuches. Wien 1879.
Lask: Gesammelte Schriften, Bd. X, Hrsg. Eugen Herrigel.
Lipps, Theodor: Leitfaden der Psychologie. Leipzig 1909.
— Vom Fühlen, Wollen und Denken. Leipzig 1902.
Maier, Heinrich: Psychologie des emotionalen Denkens. Tübingen 1908.
Man: Der Irrtum in der Lehre vom Versuch. Archiv für Strafrecht, Bd. 42.
Marcetus, Karl: Der Gedanke der Zumutbarkeit. Strafrechtl. Abh. Heft 243, Breslau 1928.
Marschall v. Bieberstein, Dr. F.: Vom Kampf des Rechtes gegen die Gesetze. Stuttgart 1927.
Mayer, Max Ernst: Der allgemeine Teil des Strafgesetzbuches. Heidelberg 1915.
Merkel, Adolf: Lehrbuch des deutschen Strafrechts 1889.
Mezger, Edmund: Vom Sinn der strafrechtlichen Tatbestände. Berlin 1926.
— Subjektivismus und Objektivismus in der strafgerichtlichen Rechtsprechung des Reichsgerichts. R.G.-Festgabe Bd. 5. Die Reichsgerichtspraxis im deutschen Rechtsleben, Leipzig 1929.
— Die subjektiven Unrechtselemente. Gerichtssaal Bd. 89, Stuttgart 1924.
— Sein und Wollen im Recht. Tübingen 1923.
— Der Jurist als Psychologe. GS 85/362.
— Strafrecht, Ein Lehrbuch. 1933.
Müller-Freienfels, Richard: Vorstellen und Denken. Zeitschrift für Psychologie, 60. Bd. Leipzig 1912.
Nagler: Die Grundlagen der Strafrechterneuerung. Deutsches Strafrecht 34/53.
Pfänder, Alexander: Phänomenologie des Wollens. Leipzig 1900.
— ; Einführung in die Psychologie. Leipzig 1904.

Pfotenhauer, Carl Eduard: Der Einfluß des faktischen Irrthums auf die Strafbarkeit versuchter Verbrechen. Leipzig 1838.
Radbruch, Gustav: Der Handlungsbegriff in seiner Bedeutung für das Strafrechtssystem. Berlin 1904.
— : Grundzüge der Rechtsphilosophie, 1914.
— : Ueber den Schuldbegriff. Z 24/333.
Rückert: System der Philosophie.
Riezler, Erwin: Das Rechtsgefühl 1921.
Rohland, Waldemar v.: Die Gefahr im Strafrecht. Dorpat 1888.
Rümelin, Gustav: Juristische Begriffsbildung. Leipzig 1878.
— : Das Verschulden im Straf- u. Zivilrecht. 1909.
Schaffstein: Das Verbrechen eine Rechtsgutsverletzung: Deutsches Strafrecht, 34/97 ff.
Schlegl: Das Unrechtsbewußtsein im strafrechtlichen Schuldbegriff. GS. 91/236.
Schmitt, Richard: Grundriß des deutschen Strafrechts. 1931.
Schoenfeld: Das Rechtsbewußtsein der Langobarden. 1934.
Schoetensack, August: Verbrechensversuch und deutscher Strafgesetz-Vorentwurf. Festschrift für Binding, Bd. I, Leipzig 1911.
Schopenhauer: Die Welt als Wille und Vorstellung. Die beiden Grundprobleme der Ethik.
Schröder-Künßberg: Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte. 1932
Schweitzer, Albert: Kultur und Ethik, 1925.
Schwinge, Erich: Teleologische Begriffsbildung im Strafrecht. Bonn 1930.
Sieverts: Beiträge zur Lehre von den subjektiven Unrechtselementen. 1934.
Sigwart, Christoph: Der Begriff des Wollens und sein Verhältnis zum Begriff der Ursache. 1881.
Stammler, Rudolf: Zur Lehre vom richtigen Recht. 1902.
Stern, William: Person und Sache. 1924.
Stienen, I. I.: Versuch und Schuld. Z. 34.
Thierfelder, Rudolf: Normativ und Wert, 1924.
Weinberg, Hans: Der Verbotsirrtum. 1920.
Wintritz, Leo: Das problematische und das apodiktische Urteil in der Lehre vom Versuch. Strafr. Abh. Bd. 117, 1910.
Wolf, Erik: Strafrechtliche Schuldlehre, 1928.
Zimmerl, Leopold: Zur Lehre vom Tatbestand. 1928.